

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/7755/2011

ACPR/441/2012

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre pénale de recours**

**Arrêt du jeudi 18 octobre 2012**

Entre

**LE MINISTÈRE PUBLIC** de la République et canton de Genève, route de Chancy 6b,  
1213 Petit-Lancy - case postale 3565 - 1211 Genève 3,

recourant,

contre l'ordonnance rendue le 10 mai 2012 par le Tribunal de police,

Et

**D\_\_\_\_\_**, comparant par Me Jean-Pierre GARBADE, avocat, 41, rue de la Synagogue, case  
postale 5654, 1211 Genève 11,

intimé

Communiqué l'arrêt aux parties en date du jeudi 18 octobre 2012

**EN FAIT**

- A.** Par acte expédié au greffe de la Chambre de céans le 25 mai 2012, le Ministère public recourt contre l'ordonnance du Tribunal de police rendue le 10 mai 2012, notifiée le 15 du même mois, dans la cause P/7755/2011, par laquelle ce tribunal a déclaré valable l'ordonnance pénale du Ministère public du 30 mai 2011, admis la demande en restitution du délai formée par D\_\_\_\_\_ le 18 juillet 2011 et dit, en conséquence, que l'opposition formée par le précité contre l'ordonnance pénale prononcée à son encontre était intervenue en temps utile.

Le Ministère public conclut à l'annulation de cette décision et, partant, à ce que l'entrée en force de l'ordonnance pénale sus-évoquée soit constatée.

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

**a.** Le 30 mai 2011, le Ministère public a condamné D\_\_\_\_\_, par ordonnance pénale, à une peine privative de liberté ferme de 6 mois pour lésions corporelles simples, dommages à la propriété, injures et violence ou menaces contre les autorités et les fonctionnaires, ensuite d'une tentative d'évasion à laquelle le prévenu avait pris part, en compagnie de deux codétenus, le 2 août 2010, alors qu'il purgeait à la prison de Champ-Dollon une peine privative de liberté de 32 mois pour lésions corporelles graves.

À l'appui de sa décision, le Procureur a précisé que le prévenu avait partiellement admis les faits qui lui étaient reprochés. Nonobstant ses dénégations, ceux-ci étaient cependant établis, au vu des éléments du dossier, s'agissant en particulier des déclarations concordantes des plaignants et des images de vidéosurveillance.

**b.** Par courrier du 18 juillet 2011, D\_\_\_\_\_ a fait opposition à cette ordonnance. Il a allégué que celle-ci ne lui avait pas été valablement notifiée à son adresse officielle, depuis sa sortie de prison - en février 2011 - , soit au \_\_\_\_\_, à Genève, de sorte que le délai d'opposition n'avait pas commencé à courir. De plus, au vu de la peine prononcée et de son indigence, connue des autorités de poursuites, il aurait dû être nanti d'un avocat d'office et l'ordonnance en question notifiée au domicile de ce dernier.

Le prévenu a encore expliqué, à l'appui de sa demande, subsidiaire, de restitution de délai, que c'était sans faute de sa part qu'il n'avait pas eu connaissance de l'ordonnance pénale, car il ne pouvait pas s'attendre à être condamné sans avoir été entendu, précisant que les conditions de l'art. 352 CPP n'étaient pas réalisées. Il n'avait, par ailleurs, pas été informé de ses droits, conformément à l'art. 158 al. 1 CPP, et ce, en violation de son droit d'être entendu.

**c.** Par ordonnance sur opposition du 21 juillet 2011, le Ministère public a maintenu l'ordonnance pénale incriminée, renoncé à administrer d'autres preuves (art. 355 al. 1 CPP) et transmis la procédure au Tribunal de police. Il a exposé, en substance, que la notification de l'ordonnance du 30 mai 2011 était intervenue le 17 juin suivant, à l'adresse officielle du prévenu, qui était aussi celle de ses parents, un accusé de réception en faisant foi. Il s'ensuivait que l'opposition formée le 18 juillet 2011 était tardive et donc "*invalidé*", ajoutant que cette question devait toutefois être tranchée par le Tribunal de police, en application de l'art. 356 al. 2 CPP. L'ordonnance pénale étant entrée en force, il incombait au Tribunal de police, désormais direction de la procédure, de statuer sur la défense d'office réclamée.

**d.** Par arrêt du 23 septembre 2011 (ACPR/260/2011), la Chambre de céans, statuant sur recours de D\_\_\_\_\_ a annulé l'ordonnance du 21 juillet 2011, confirmé que l'opposition du prévenu était tardive et retourné le dossier au Ministère public afin qu'il statue sur la demande de restitution du délai d'opposition et de désignation d'un avocat d'office sollicités par la défense. La Chambre a spécifié, que c'était, en effet, seulement s'il s'était prononcé sur la requête en restitution de délai et qu'il l'avait rejetée que le Ministère public aurait pu - par analogie avec ce que lui permettait de faire l'art. 356 al. 2 CPP - transmettre, sans autre, le dossier au Tribunal de police afin que celui-ci statue sur cette question, de même nature que celle relative à la recevabilité de l'opposition à l'ordonnance pénale du 30 mai 2011.

**e.** Me Jean-Pierre GARBADE, avocat, a été désigné comme défenseur d'office du prévenu, en date du 12 octobre 2011.

**f.** Par "ordonnance sur opposition tardive et restitution du délai du 17 octobre 2011", le Ministère public a refusé de restituer le délai d'opposition sollicité par le prévenu et déclaré irrecevable son opposition à l'ordonnance sus-évoquée. Le dossier a été transmis au Tribunal de police pour qu'il statue sur la validité de ladite ordonnance, ainsi maintenue, et de l'opposition.

Selon le Ministère public, D\_\_\_\_\_ n'avait invoqué aucun motif l'ayant empêché d'agir à temps. Il avait été auditionné par la police, le 5 août 2010, dans le cadre de la présente procédure, et avait pu prendre connaissance du dossier - lors de l'enquête diligentée par le Tribunal administratif initiée par le précité en 2010 concernant les événements sus-évoqués du 2 août -, de sorte qu'il pouvait raisonnablement s'attendre à une décision judiciaire le condamnant et, par conséquent, prendre toutes les mesures nécessaires à la sauvegarde de ses droits, y compris demander un défenseur dans la procédure sur opposition, opposition qu'il n'était, au demeurant, pas tenu de motiver (art. 354 al. 2 CPP). L'inobservation du délai prescrit était ainsi manifestement imputable à faute.

**g.** Le 25 octobre 2011, le précité a, à nouveau, recouru contre cette décision. Il a fait valoir que, contrairement à ce qu'avait retenu la Chambre de céans dans son arrêt du 23 septembre 2011(cf. let. d supra), certains auteurs semblaient considérer que le

Tribunal de police devait retourner le dossier au Ministère public si l'opposition n'avait pas été formée dans les 10 jours. En définitive, le Procureur ne pouvait procéder conformément à l'art. 355 al. 3 CPP que si l'opposition était recevable à la forme.

Sur le fond, il a maintenu que c'était sans faute de sa part, qu'il n'avait pu agir en temps utile. Il n'avait jamais été informé de ses droits ni des charges dont il faisait l'objet, les plaintes des gardiens de Champ-Dollon ne lui ayant pas été résumées lors de son audition par la police. Il n'avait pas non plus été averti qu'il avait le droit de se voir désigner un avocat d'office. Son droit d'être entendu avait ainsi été violé et il n'avait pas valablement renoncé à faire opposition. Certes, il était assisté d'un avocat dans le cadre de la procédure pendante devant le Tribunal administratif et savait qu'une procédure pénale avait été ouverte contre lui, mais il ne pouvait pas faire nommer cet avocat avant de connaître quelle peine le Ministère public entendait ordonner. Il ne pouvait pas non plus s'attendre à ce qu'une ordonnance pénale soit rendue, sans inculpation ou mise en prévention préalable, étant répété que les conditions de l'art. 352 CPP n'étaient pas réalisées. En effet, les images de vidéosurveillance du 2 août 2010 relative à l'altercation avec les gardiens ne permettaient pas de voir qu'il leur avait porté un quelconque coup et les déclarations, contradictoires, de ceux-ci ne pouvaient pas être assimilées à des "*constations directes s'agissant des lésés*".

**h.** Par arrêt du 14 novembre 2011 (ACPR/375/2011), la Chambre de céans a rejeté le deuxième recours de D\_\_\_\_\_. Elle a considéré que les motifs invoqués ne constituaient pas un empêchement d'agir en temps utile. De surcroît, il résultait de la procédure qu'il avait été informé de ses droits et des charges retenues contre lui lors de son audition à la police le 5 août 2010, au cours de laquelle il avait reçu le texte de l'art. 107A de l'ancien code de procédure pénale (aCPP), qui englobait toutes les indications visées à l'art. 158 CPP, y compris celle de se faire désigner un avocat d'office. En outre, l'intéressé était déjà assisté d'un conseil dans le cadre de la procédure administrative en cours et il avait pu prendre connaissance des charges pénales qui pesaient sur lui. Il devait donc s'attendre à ce que les autorités judiciaires donnent une suite aux infractions retenues à son endroit. Le recourant n'avait ainsi pas rendu vraisemblable qu'il avait été empêché sans sa faute de faire opposition à l'ordonnance pénale qui lui avait été régulièrement notifiée à son domicile genevois. Les conditions d'application de l'art. 94 CPP n'étaient dès lors pas remplies.

Aucun recours n'a été interjeté contre cet arrêt.

**C. a.** D\_\_\_\_\_ a été cité à comparaître devant le Tribunal de police, le 9 mai 2012.

Le mandat de comparution qui lui a été adressé ainsi que la convocation envoyée au Ministère public précisaient que "*les débats ne porteront que sur la recevabilité de l'opposition et le bien-fondé de la demande de restitution du délai*" et leur

impartissait un délai "*pour présenter et motiver leurs réquisitions de preuves (listes de témoins ou autres)*".

**b.** D\_\_\_\_\_ a expliqué, devant cette instance, que la signature figurant sur l'accusé de réception du 17 juin 2011, joint à l'ordonnance entreprise, était celle de son frère C\_\_\_\_\_, car lui-même travaillait ce jour-là. À cette époque, il vivait avec ses deux frères au chemin \_\_\_\_\_, mais ils étaient tous trois en train de déménager pour rejoindre leur mère en France voisine; le bail de l'appartement qu'ils occupaient avait été résilié pour le début du mois d'août 2011. Dans ces circonstances, son frère avait omis de lui remettre le pli concerné et il n'avait eu connaissance de la décision du Ministère public que lorsqu'il avait reçu le courrier du SAPEM le convoquant pour fixer les modalités de l'exécution de la peine prononcée par le Ministère public, soit le 15 juillet 2011. Il avait aussitôt rencontré son avocat qui avait réclamé au SAPEM une copie de l'ordonnance concernée.

Également entendu, en qualité de témoin, C\_\_\_\_\_, âgé de 23 ans, a confirmé les dires de son frère, ajoutant que terminant son travail aux alentours de minuit, il avait dû réceptionner le courrier le matin, en étant à moitié endormi, et l'avait oublié. La missive s'était ensuite assurément perdue dans la tourmente du déménagement.

**c.** Le 10 mai 2012, le Tribunal de police a rendu la décision querellée, déclarant valable l'ordonnance pénale du 30 mai 2011, admettant la demande de restitution de délai formée par D\_\_\_\_\_ le 18 juillet 2011 et disant, en conséquence, que l'opposition formée par D\_\_\_\_\_ le 18 juillet 2011 contre l'ordonnance pénale du Ministère public du 30 mai 2011 est réputée intervenue en temps utile, laissant les frais à la charge de l'Etat.

L'examen sommaire de la procédure montrait qu'il existait des charges suffisantes et que la sentence prononcée ne dépassait pas les compétences du Ministère public. Les trois frères D\_\_\_\_\_ formaient une communauté domestique, de sorte que l'ordonnance pénale sus-évoquée, remise à C\_\_\_\_\_, avait été formellement notifiée le 17 juin 2011. L'opposition du 18 juillet 2011 n'avait donc pas été formée dans le délai prévu par l'art. 354 al. 1 let. a CPP. Les explications fournies par les intéressés étaient vraisemblables et le prévenu n'avait effectivement eu connaissance de l'existence de l'ordonnance pénale que le 12 juillet 2011, par le biais du courrier du SAPEM, sans faute de sa part. Son opposition du 18 juillet 2011 était, dans ces conditions, intervenue à temps.

Après son dispositif, l'ordonnance indiquait, avec mention du texte des art. 393 al. 1 lit. b et al. 2 ainsi que de 396 CPP, pouvoir faire l'objet d'un recours devant la Chambre de céans.

**D.** **a.** À l'appui de son recours contre cette ordonnance, le Ministère public a repris le déroulement des faits, tel que sus-relaté. Il a ensuite rappelé que dans son arrêt du 14 novembre 2011 (ACPR/375/2011), la Chambre de céans avait définitivement tranché

la question de la restitution du délai, refusant de faire droit à la demande du prévenu. Le Tribunal de police avait ainsi violé le principe "*ne bis in idem*". Par ailleurs, et toujours aux termes de l'arrêt précité, la Chambre avait clairement écarté les motifs invoqués par le prévenu - à savoir qu'il ne pouvait pas s'attendre à être condamné, que les conditions de l'art. 352 CPP n'étaient pas réalisées et qu'il n'avait pas été dûment informé de ses droits - comme n'étant pas constitutifs d'un empêchement non fautif à former une opposition dans le délai légal. Enfin, il s'avérait que les explications, totalement nouvelles, fournies par le prévenu ne fondaient pas non plus un empêchement susceptible de conduire à une restitution du délai. En effet, selon la jurisprudence, il pouvait être exigé d'une partie consciencieuse vivant seule qu'elle s'organise en cas d'absence prévisible de manière à pouvoir respecter les délais lorsqu'elle doit s'attendre à une notification; on pouvait *a fortiori* nourrir la même exigence lorsque l'intéressé devait s'attendre à ce que les autorités donnent suite aux infractions commises par lui et qu'il vivait avec un membre de sa famille, lequel pouvait être informé d'éventuelles communications à venir. À défaut, l'art. 85 al. 3 CPP serait vidé de son sens.

**b.** Invité à se déterminer sur ce recours, le Tribunal de police a persisté dans les termes de son ordonnance, sans autres développements.

**c.** Dans ses observations du 12 juin 2012 au sujet du recours, D\_\_\_\_\_ a d'abord exposé sa version des événements survenus le 2 août 2010, mettant en exergue les éléments qui, selon lui, étaient pertinents pour juger de la validité - qu'il contestait - de l'ordonnance pénale du 30 mai 2011. Il a admis qu'il était assisté d'un avocat dans la procédure administrative au cours de laquelle il avait pu prendre connaissance du dossier pénal (p. 4, obs.). Il a ensuite signalé qu'en raison de son caractère incident, l'arrêt rendu par la Chambre de céans le 14 novembre 2011 (ACPR/375/2011) n'était pas susceptible de recours, faute d'entraîner un préjudice irréparable, dès lors que la question de la recevabilité de l'opposition tardive pouvait être réexaminée par le Tribunal de police. L'intimé a également expliqué que c'était seulement lorsqu'il avait pu consulter la procédure, le 16 décembre 2011, qu'il avait constaté que l'accusé de réception du 17 juin 2011 avait été signé par son frère.

Au surplus, aux dires de D\_\_\_\_\_, le Ministère public avait, à tort, argué que la Chambre de céans avait exhaustivement statué sur la question de la recevabilité de l'opposition tardive. Cette instance avait, au contraire, rappelé que le Tribunal de police restait compétent pour statuer sur la recevabilité de l'opposition tardive en cas de refus du Ministère public de restituer le délai d'opposition. Certes, la question se posait de savoir si le législateur avait voulu instaurer deux voies de recours parallèles pour examiner la validité d'une opposition tardive; il semblait, toutefois, à teneur des arrêts de l'autorité de recours, que tel était bien le cas. Selon l'intimé, il y avait, en outre, lieu d'observer que l'arrêt du 14 novembre 2011 (ACPR/375/2011) était fondé sur une prémisse fautive, à savoir qu'il avait personnellement reçu l'ordonnance pénale du 30 mai 2011. Or, il avait rendu vraisemblable, enquête à l'appui, que c'était

sans sa faute qu'il n'avait pas eu connaissance de cette décision, le jour de sa notification. Ces faits étaient inconnus de la Chambre de céans en novembre 2011, étant rappelé qu'il n'avait découvert l'accusé de réception concerné que le 16 décembre 2011. Par ailleurs, et en dépit de ce qu'alléguait le Ministère public, une personne seule pouvait mandater un tiers pour recevoir un pli en son absence; le risque d'oubli et d'égarement était, en revanche, plus grand au sein d'une communauté domestique, et le manquement de son frère ne lui était assurément pas imputable. À cet égard, l'intimé avançait que cette question devait s'examiner à la lumière de son droit à un procès équitable, d'autant que la peine privative de liberté encourue était ferme. En ce cas, il fallait exiger la preuve formelle que le prévenu avait effectivement eu connaissance de l'ordonnance pénale ou que l'on puisse lui imputer une faute personnelle l'ayant empêché d'agir à temps. Le fardeau de la preuve contraire - soit avoir été empêché sans sa faute - lui incombant, l'art. 85 al. 3 CPP n'était pas éludé. De plus, l'ordonnance pénale, non frappée d'opposition, équivalant à une renonciation du condamné à être entendu par un tribunal, il s'imposait que l'intéressé soit suffisamment informé de ses droits et de la portée de sa renonciation; la doctrine parlait de consentement univoque, libre et éclairé. Ainsi, la fiction d'une notification valable ne pouvait pas être confondue avec la fiction d'une connaissance effective qui devait pouvoir être renversée, comme en l'espèce, en cas de circonstances rendant vraisemblable que le prévenu n'avait effectivement pas pu prendre connaissance de l'ordonnance le condamnant. Aux yeux de l'intimé, faute d'avoir été entendu par le Ministère public l'informant de la portée de sa décision, il n'avait pas valablement renoncé à être jugé par un tribunal impartial.

Enfin, D\_\_\_\_\_ estimait que l'ordonnance du 30 mai 2011 était dépourvue de validité formelle et devait donc être mise à néant, même si l'opposition était formée hors délai, l'examen de la validité de l'ordonnance n'ayant sinon aucun sens. L'art. 352 CPP exigeait que le prévenu ait fait des aveux ou que les faits soient établis par des preuves objectives. En l'occurrence, il n'avait admis que certains des faits qui lui étaient reprochés, ce que le Procureur avait souligné, et les images de vidéosurveillance ne permettaient pas de retenir d'autres charges à son endroit, en particulier des coups portés aux gardiens de Champ-Dollon; il était seulement avéré qu'il s'était débattu et avait tenté de "*balayer*" l'un des surveillants avec les jambes.

### **EN DROIT**

1. Le recours a été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 393 et 396 CPP), et émane du Ministère public qui a qualité pour agir, ayant un intérêt à l'annulation de cette décision (art. 104 al. 1 let. c et 382 CPP).
2. Le tribunal de première instance - en l'occurrence le Tribunal de police - statue sur la validité de l'ordonnance pénale et de l'opposition à celle-ci (art. 356 al. 2 CPP). Conformément à l'art. 356 al. 1 CPP, l'examen de la recevabilité de l'opposition

n'échoit au tribunal de première instance que lorsque le procureur maintient son ordonnance pénale et transmet le dossier à cette juridiction. La loi ne précise rien s'agissant des autres hypothèses. Selon la doctrine, la logique du système veut que le ministère public examine la recevabilité de l'opposition et, s'il constate qu'elle est formellement recevable, il dispose de toute la latitude que lui confère l'art. 355 al. 3 CPP. Si, à tort ou à raison, il estime que l'opposition est irrecevable, cela correspond à l'hypothèse du maintien de l'ordonnance pénale au sens de l'art. 353 al. 3 let. a CPP et, partant, il renvoie la cause au tribunal de première instance qui statuera sur cette question, comme le prescrit l'art. 356 al. 2 CPP, ainsi que sur le fond du dossier en appliquant les règles de l'art. 356 CPP (R. PFISTER-LIECHTI (éd.), *La procédure pénale fédérale*, Fondation pour la formation continue des juges suisses, Berne 2010, p. 158/159; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Procédure pénale suisse : approche théorique et mise en oeuvre cantonale*, Neuchâtel 2010, p. 97/98 n. 66-68).

Le tribunal vérifie d'abord que les conditions de validité de l'ordonnance pénale sont remplies, en particulier s'agissant du respect par le ministère public de sa compétence s'agissant des sanctions prononcées. Si le tribunal arrive à la conclusion que l'ordonnance pénale n'est pas valable, il doit le constater d'office et renvoyer la cause au ministère public (art. 356 al. 5 CPP), alors même que, par hypothèse, l'examen subséquent de la validité de l'opposition l'aurait conduit à constater que celle-ci aurait été formée tardivement (G. PIQUEREZ / A. MACALUSO, *Procédure pénale suisse*, 3<sup>ème</sup> édition, Genève/Zurich/Bâle 2011, p. 586 n. 1732).

Si le juge constate l'irrecevabilité de l'opposition, il clôt la procédure sur ce constat dont il résulte rétrospectivement, que l'ordonnance pénale était entrée en force à l'échéance du délai de 10 jours suivant sa notification par le ministère public. Cette décision est alors susceptible d'un recours (art. 393 al. 1 let. b CPP). À l'inverse, s'il constate qu'elle est recevable, il entre en matière sur le fond et statuera librement, en fait comme en droit, sur l'accusation dont il est saisi, en application des art. 328 ss CPP (R. PFISTER-LIECHTI (éd.), *op. cit.*, p. 159/160; Y. JEANNERET / A. KUHN (éds), *op. cit.*, p. 100 n. 76).

Si l'opposition a été formée tardivement, le tribunal la déclare irrecevable. Elle est tardive si elle a été adressée au ministère public après le délai des 10 jours prévu par l'art. 354 al. 1 CPP. Une opposition tardive peut être considérée comme une requête demandant la restitution du délai, au sens de l'art. 94 CPP, à condition que l'opposant y ait expliqué les motifs de son retard. Le ministère public est compétent pour statuer sur la recevabilité d'une telle requête (art. 94 al. 2 CPP). Par conséquent, le tribunal lui renvoie le dossier. L'irrecevabilité de l'opposition doit être constatée dans une décision motivée et susceptible de recours (art. 80 et 393 al. 1 let. a CPP; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 4-5 ad art. 356).

3. **3.1.** Dans le cas d'espèce, il est constant que, considérant comme établis les faits imputés à D\_\_\_\_\_, survenus le 2 août 2010, à la prison de Champ-Dollon et

estimant suffisant de lui infliger une peine privative de liberté de 6 mois, le Ministère public a rendu, le 30 mai 2011, en application de l'art. 352 CPP, une ordonnance pénale en ce sens à l'encontre du précité.

Il est établi que cette ordonnance a été notifiée par écrit, avec accusé de réception, au domicile genevois du prévenu, le 17 juin 2011, conformément aux art. 353 al. 3 et 85 al. 2 CPP.

Il est également établi que l'intéressé a fait opposition à ladite ordonnance pénale, le 18 juillet 2011, soit tardivement, le délai de 10 jours prévu par l'art. 354 al. 1 CPP étant expiré, et qu'il a, dans le même temps, sur la base de l'art. 94 CPP, requis une restitution de ce délai auprès du Ministère public.

Le Ministère public a, à tort, transmis le dossier au Tribunal de police sans se déterminer sur cette requête. Invité par la Chambre de céans à trancher cette question qui, selon l'art. 94 al. 2 CPP ressortissait à sa compétence (ACPR/260/2011 du 23 septembre 2011), ledit Ministère public a refusé, par ordonnance du 17 octobre 2011, de restituer le délai réclamé et, par voie de conséquence, déclaré irrecevable l'opposition formée le 18 juillet 2011. Cette décision équivalant au maintien de l'ordonnance pénale litigieuse, le Ministère public a, à nouveau, transmis le dossier au Tribunal de police pour qu'il statue sur la validité de celle-là ainsi que sur l'opposition (art. 356 al. 1 et 2 CPP).

Dans le délai prescrit par l'art. 396 al. 1 CPP, le prévenu a recouru contre cette décision - l'irrecevabilité de l'opposition étant susceptible de recours (art. 393 al. 1 let. a CPP) - auprès de la Chambre de céans, qui, par arrêt du 14 novembre 2011 (ACRP/375/2011), a considéré qu'au vu des motifs invoqués, l'intéressé n'avait pas rendu vraisemblable qu'il aurait été empêché, sans sa faute, d'agir en temps utile, et qu'il n'y avait donc pas lieu à restitution de délai (art. 94 al. 1 CPP *a contrario*), confirmant ainsi la décision du Ministère public du 17 octobre 2011 et, partant, la saisine du Tribunal de police.

Ce dernier avait, dès lors, le choix entre deux solutions :

- suivre la position du Ministère public et constater alors l'irrecevabilité de l'opposition et clore la procédure, cette décision étant susceptible de recours (art. 393 al. 1 let. b CPP), la doctrine admettant, en effet, que la décision par laquelle le tribunal de première instance déclare non valable une opposition à ordonnance pénale et n'entre pas en matière est attaquant par cette voie (N. SCHMID, *Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar*, Zurich 2009, n. 3 ad art. 356 ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, *Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung*, Basler Kommentar StPO/JStPO, Bâle 2011, n. 2 ad art. 356 ; R. PFISTER-LIECHTI (éd.), *op. cit.*, p. 159 ; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds) *op. cit.*, n. 5 ad art. 356).

- ne pas suivre la position du Ministère public et déclarer alors recevable l'opposition d'D\_\_\_\_\_ à l'ordonnance pénale du 30 mai 2011, puis entrer en matière et statuer sur le fond, conformément aux art. 328 et suivants CPP. En effet, à teneur de l'art. 339 CPP, les parties peuvent, après l'ouverture des débats, soulever des questions préjudicielles (al. 1), à propos desquelles le tribunal statue immédiatement (al. 3), les questions incidentes soulevées au cours des débats étant traitées comme des questions préjudicielles (al. 4). Une fois ces questions préjudicielles (et donc aussi incidentes) traitées, les débats doivent être conduits à leur terme sans interruption inutile (art. 340 al. 1 lit. a CPP).

**3.2.** Le Tribunal de police, sans se fonder sur aucune disposition du CPP, doctrine ou jurisprudence, a toutefois décidé, déjà en convoquant les parties à son audience du 9 mai 2012, de ne statuer que sur la recevabilité de l'opposition et le bien-fondé de la demande de restitution de délai formée par D\_\_\_\_\_. Après avoir fait plaider les parties sur ces points, le premier juge a mis fin aux débats et a rendu, le lendemain, la décision querellée, admettant la validité tant de l'ordonnance pénale entreprise que de l'opposition à ladite ordonnance, acceptant la demande de restitution de délai formée par D\_\_\_\_\_ le 18 juillet 2011 et disant, en conséquence, que l'opposition formée par D\_\_\_\_\_ le même jour contre l'ordonnance pénale du Ministère public du 30 mai 2011 était réputée intervenue en temps utile.

Or, si le Tribunal de police admettait, comme cela a été en définitive le cas, la validité de l'ordonnance pénale et de l'opposition querellées, au sens de l'art. 356 al. 2 CPP, il lui incombait, conformément à l'art. art. 340 al. 1 lit. a CPP, de continuer les débats afin de statuer, en application des art. 328 CPP et suivants, sur le fond de l'acte d'accusation dont il était saisi. C'est uniquement s'il constatait qu'une condition à l'ouverture de l'action publique faisait défaut ou qu'il existait un empêchement de procéder que le premier juge devait, en application de l'art. 329 al. 2 ou 4 CPP, suspendre ou classer la procédure, c'est-à-dire ne pas poursuivre les débats (cf. Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale (CPP) du 21 décembre 2005, FF 2006 1265) et, partant, ne pas rendre une décision au fond.

En procédant comme il l'a fait - c'est-à dire en tranchant des questions préjudicielles ou incidentes dans un sens qui n'empêchait en rien la poursuite des débats et le prononcé d'une décision sur le fond au sujet de l'ordonnance pénale querellée du Ministère public du 30 mai 2011 dont il était saisi -, sans mener la procédure jusqu'à son terme et en indiquant que sa décision pouvait faire l'objet d'un recours (immédiat) auprès de la Chambre de céans, le premier juge a passé outre aux dispositions légales applicables et s'est arrogé le droit d'ouvrir une voie de recours que ne prévoit pas ni n'autorise le CPP, un recours contre les décisions préjudicielles et incidentes n'étant recevable qu'avec le fond (DONATSCH/HANSJAKOB/LIEBER (éds.), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung*, 2010, n. 19 ad art. 339 CPP; SCHMID, *Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts*, 2009, n. 1315, p. 600; M. NIGGLI / M. HEER /

H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Schweizerische Strafprozessordnung : Schweizerische Jugendstrafprozessordnung*, Bâle 2010, n. 21 ad art. 339 CPP, p. 2313; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *op. cit.*, n. 44 ad art. 339 CPP).

L'ordonnance du Tribunal de police querellée ne pouvant pas faire l'objet d'un recours immédiat auprès de la Chambre de céans, cette dernière est incompétente pour connaître du recours du Ministère public du 25 mai 2012, lequel doit ainsi être déclaré irrecevable.

Il en découle que le Tribunal de police reste saisi de la cause et devra statuer au fond.

4. Vu l'issue du recours, les frais de la procédure de recours seront laissés à la charge de l'Etat.
5. Les frais de défense de D\_\_\_\_\_, qui plaide au bénéfice de la défense d'office, sont, à tout le moins, insignifiants, au sens de l'art. 430 al. 1 let. c CPP, applicable par renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP, puisqu'ils seront entièrement pris en charge par l'État et fixés à la fin de la procédure (art. 135 al. 2 CPP). Il n'y a donc pas lieu de lui octroyer l'indemnité qu'il réclame pour l'instance de recours.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

Déclare irrecevable le recours formé par le Ministère public contre l'ordonnance rendue le 10 mai 2012 par le Tribunal de police dans la procédure P/7755/2011.

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

**Siégeant :**

Messieurs Christian COQUOZ, président; Louis PEILA et Christian MURBACH, juges;  
Jean-Marc ROULIER, greffier.

Le Greffier :

Jean-Marc ROULIER

Le Président :

Christian COQUOZ

**Indication des voies 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.*