Notification fictive d'une ordonnance pénale sans audition préalable

Arrêt TF 6B_1154/2021 (f) du 10 octobre 2022

Par Alexandre Guisan/Daniel Kinzer, le 29 novembre 2022

> La fiction de la notification d'une ordonnance pénale à l'échéance du délai de garde postal (art. 85 al. 4 let. a CPP) ne vaut que lorsque le prévenu devait s'attendre à recevoir un tel acte, ce qui suppose qu'il ait été préalablement informé, de façon claire et précise, qu'il faisait l'objet d'une procédure pénale. Tel n'est pas le cas lorsque le prévenu ne fait que remplir un formulaire destiné à identifier le conducteur responsable d'un excès de vitesse, en l'absence de toute audition par la police ou le ministère public.

I. En fait

Le 6 janvier 2021, A circule au volant d'un véhicule automobile à une vitesse de 111 km/h sur une route limitée à 80 km/h. La vitesse est mesurée au moyen d'un appareil de contrôle de la vitesse, sans poste d'interception.

Le Bureau du radar de la police cantonale vaudoise informe A qu'elle a enfreint les prescriptions fédérales sur la circulation routière et lui transmet un formulaire pour décliner son identité, un formulaire de renseignements généraux sur sa situation financière ainsi qu'un formulaire sur les droits et obligations d'une personne prévenue. Ce dernier mentionne qu'en cas de refus de répondre aux questions, le ministère public pourrait délivrer un mandat de comparution et que A pourrait être entendue en qualité de prévenue. A complète et signe ces trois formulaires, précisant qu'elle accepte de répondre aux questions, avait compris ses droits et obligations et reconnaissait être la conductrice fautive.

Précédemment, A avait déjà été condamnée à quatre reprises, entre 2014 et 2018, à des peines de 60 à 150 jours-amendes pour divers délits et contraventions aux règles de la circulation routière.

Par ordonnance pénale du 15 avril 2021, le Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois condamne A à une peine privative de liberté de 90 jours. Ce prononcé est expédié le jour même par pli recommandé à l'adresse de A. Le courrier n'est pas réclamé à l'échéance du délai de garde de sept jours et il est retourné au Ministère public, lequel procède à un nouvel envoi, par pli simple, en date du 28 avril 2021.

Le 7 mai 2021, A forme opposition à l'ordonnance pénale. Elle était absente lors de l'envoi du courrier recommandé, raison pour laquelle elle n'avait pas pu en prendre connaissance dans le délai d'opposition. Elle sollicite le prononcé d'une sanction plus clémente, soit un autre

genre de peine.

Le Ministère public transmet cet acte au Tribunal de police de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois, précisant qu'il considère l'opposition tardive. Par prononcé du 2 juin 2021, le Tribunal de police constate toutefois que l'opposition de A est recevable et retourne la cause au Ministère public pour qu'il procède conformément à l'art. 355 CPP.

Statuant sur recours du Ministère public, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal vaudois admet le recours, déclare l'opposition de A irrecevable et constate que l'ordonnance pénale était définitive et exécutoire.

Contre ce dernier arrêt, A recourt au Tribunal fédéral.

II. En droit

La présente affaire met en jeu la fiction de notification instituée par l'art. 85 al. 4 let. a CPP, aux termes duquel un prononcé est réputé notifié lorsque, expédié par lettre signature, il n'a pas été retiré dans les sept jours à compter de la tentative infructueuse de remise du pli, si la personne concernée devait s'attendre à une telle remise.

Le Tribunal fédéral rappelle d'abord que la personne concernée doit s'attendre à la remise d'un prononcé lorsqu'elle est au courant qu'une instruction pénale est ouverte contre elle au sens de l'art. 309 CPP (ATF 146 IV 30, c. 1.1.2). Tel est le cas par exemple lorsqu'elle est informée par la police d'une procédure préliminaire la concernant comme prévenue (TF 6B_1135/2021 du 9.5.2022, c. 3.2), mais non, en principe, lorsqu'elle est interrogée par la police en tant que PADR (TF 6B_288/2020 du 16.10.2020, c. 1.3) (c. 1.1).

En l'espèce, la Chambre des recours pénale avait considéré que la recourante avait signé un formulaire mentionnant ses droits et obligations comme prévenue. Elle avait été informée qu'un mandat de comparution pouvait être rendu à son endroit et qu'elle pouvait être entendue comme prévenue. De plus, elle avait déjà été condamnée à quatre reprises par ordonnance pénale et savait donc qu'elle était exposée à une nouvelle condamnation par cette voie, compte tenu de l'infraction qu'elle avait admise. En remplissant trois formulaires pour décliner son identité, reconnaître qu'elle était la conductrice fautive et indiquer sa situation financière, elle devait savoir qu'une instruction pénale était ouverte contre elle (c. 1.2).

Ces considérants n'emportent pas la conviction du Tribunal fédéral. Celui-ci se range à l'avis du Tribunal de police. Le formulaire du Bureau du radar visait en premier lieu à identifier le conducteur responsable, indiquant qu'il *serait* déféré à l'autorité compétente, si bien que la recourante n'avait pas été avisée clairement qu'une instruction était ouverte à son encontre avant que l'ordonnance pénale ne soit rendue. Les antécédents de la recourante ne permettent par ailleurs pas de retenir sans ambiguïté qu'elle aurait déjà été confrontée à une situation analogue sur le plan procédural. Certes, elle avait notamment signé un formulaire mentionnant ses droits et obligations en qualité de prévenue, mais ce formulaire n'était pas le formulaire usuel et ne comportait pas une information « claire et précise » sur sa situation

procédurale. Surtout, ce qui était décisif, selon le Tribunal fédéral, c'est que la recourante n'avait été entendue ni par la police, ni par le Ministère public. En l'absence d'une telle audition, les circonstances ne permettaient pas de retenir l'existence d'un rapport juridique de procédure pénale suffisamment clair pour que la recourante eût été censée s'attendre à se voir directement notifier une ordonnance pénale. L'application de la fiction de notification prévue par l'art. 85 al. 4 let. a CPP n'entrait donc pas en ligne de compte (c. 1.3).

Partant, le recours est admis et la cause retournée aux autorités cantonales afin qu'elles entrent en matière sur l'opposition (c. 2).

III. Commentaire

Cet arrêt traite de la notification fictive d'une ordonnance pénale selon l'art. 85 al. 4 let. a CPP, soit un mécanisme qui, en pratique, est loin d'être marginal : une étude récente menée dans quatre cantons (BE, NE, SG et ZH) entre 2014 et 2017 montre que ce mode de notification intervient dans près de 6% des cas d'ordonnance pénale, étant rappelé que cette procédure spéciale est à l'origine d'environ 92% des condamnations pour crimes et délits en Suisse (Jascha MATTMANN et al., Heimliche Verurteilungen, RPS 3/2021, 253 ss, 259).

Un tel mécanisme est toutefois problématique, puisqu'il revient à admettre qu'un prévenu puisse être condamné à une peine privative de liberté allant jusqu'à six mois (cf. art. 352 al. 1 let. d CPP) sans jamais avoir effectivement pris connaissance du jugement, rendu au terme d'une procédure ne respectant pas toutes les garanties du procès équitable, notamment celle de l'accès au juge (art. 6 par. 1 CEDH). Comment en effet retenir que le prévenu, en s'abstenant de former opposition dans un délai de dix jours, accepte les faits contenus dans une ordonnance pénale dont il ne sait rien, précisément parce qu'elle ne lui a été notifiée que fictivement (cf. Christopher GETH, Strafe auf Verdacht, RPS 4/2022, 383 ss, 398) ?

Il est dès lors justifié que la jurisprudence interprète de façon restrictive les conditions permettant une telle notification fictive, soit le fait que le prévenu « devait s'attendre » (cf. art. 85 al. 4 let. a CPP) à recevoir une ordonnance pénale. Cette notion suppose l'existence d'un rapport procédural liant le prévenu à l'autorité, à teneur duquel le premier est tenu de relever les courriers que la seconde lui adresse. En l'espèce, un tel rapport a été nié par le TF à juste titre, au vu de la teneur ambiguë des informations dont la recourante avait pris connaissance en signant les formulaires et faute de toute audition en qualité de prévenue par le ministère public ou la police. Dans ce contexte, le Tribunal fédéral a jugé « décisif » le fait que la recourante n'avait été entendue ni par le ministère public, ni même par la police. Il n'est toutefois pas clair si cela implique que seule une audition en qualité de prévenu permet désormais de fonder le rapport procédural sans lequel il ne peut y avoir fiction de notification, ou si une formulation plus précise du formulaire et la preuve d'une prise de connaissance effective de celui-ci pourrait suffire. À noter que, même lorsqu'il a été créé, ce rapport peut se distendre si l'autorité reste inactive pendant une longue période, au point que le prévenu ne doive plus s'attendre à recevoir de prononcé de sa part (sur ces points, cf. Daniela CHIABUDINI/Alexandre GUISAN, Notification de l'ordonnance pénale : de la fiction à la réalité,

in : Grégory Bovey/Benoît Chappuis/Laurent Hirsch [éds], Mélanges à la mémoire de Bernard Corboz, Genève/Zurich/Bâle 2019, 333 ss, 340 ss).

Enfin, il nous faut saluer l'introduction, lors de la récente modification du CPP, d'une nouvelle disposition qui imposera au ministère public d'entendre le prévenu « s'il est probable que l'ordonnance pénale débouchera sur une peine privative de liberté à exécuter » (art. 352a nCPP). Une telle réglementation permettra d'éviter les situations où, comme dans l'arrêt résumé ici, le prévenu est directement condamné à une peine privative de liberté ferme (!) sans jamais avoir été entendu par une quelconque autorité pénale, et donc sans savoir clairement qu'il était partie à une procédure pouvant mener au prononcé d'une ordonnance pénale. L'entrée en vigueur de la novelle est actuellement prévue pour le 1er janvier 2024, le Conseil fédéral devant encore arrêter la date exacte au cours du 2e trimestre de 2023.

Proposition de citation : Alexandre Guisan/Daniel Kinzer, Notification fictive d'une ordonnance pénale sans audition préalable, in : https://www.crimen.ch/155/ du 29 novembre 2022