

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/1557/2016

ACPR/356/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 13 juin 2016

Entre

A _____, domiciliée _____, (GE), comparant par M^e Mattia DEBERTI, avocat, Notter Mégevand & Associés, avenue de la Roseraie 76A, 1205 Genève,

recourant,

contre l'ordonnance rendue le 25 janvier 2016 par le Tribunal de police,

et

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

OFFICE CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES, rue des Gares 12, case postale 2595, 1211 Genève 2,

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

intimés.

EN FAIT :

- A.** a. Par acte déposé au greffe de la Chambre de céans le 8 février 2016, A_____ recourt contre l'ordonnance du 25 janvier 2016, notifiée le 28 suivant, dans la cause P/1557/2016, par laquelle le Tribunal de police a constaté son défaut à l'audience de jugement et dit que son opposition était réputée retirée, l'ordonnance pénale du 18 juin 2014 étant dès lors assimilée à un jugement entré en force.

La recourante conclut à l'annulation de la décision querellée, et cela fait, à la convocation d'une nouvelle audience de jugement.

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. Par ordonnance pénale du 18 juin 2014, le Ministère public a condamné A_____ à une peine pécuniaire de 40 jours-amende de CHF 40.-, à CHF 50.- le jour, avec un sursis de trois ans, pour infraction à l'art. 87 al. 3 LAVS, faisant suite à la plainte pénale de l'Office cantonal des assurances sociales (ci-après, OCAS) du 8 novembre 2013.

b. Le 10 juillet 2014, A_____ a formé opposition contre cette ordonnance.

c. Lors de l'audience sur opposition du 15 janvier 2015, le Ministère public a accordé un délai d'environ un mois aux parties pour trouver un accord, et cas échéant retirer la plainte.

d. Par ordonnance sur opposition du 27 mai 2015, le Ministère public a maintenu l'ordonnance pénale du 18 juin 2014 et transmis la procédure au Tribunal de police, à titre d'acte d'accusation.

e. Le 7 octobre 2015, le Tribunal de police a convoqué A_____ à une audience prévue le 25 janvier 2016, par pli recommandé notifié le 9 octobre 2015. Son conseil a été avisé par pli recommandé séparé notifié le 8 octobre 2015.

Le mandat de comparution indiquait que A_____ était citée à comparaître personnellement et contenait, en évidence, la mention selon laquelle, si elle ne se présentait pas à l'audience, sans excuse valable, l'opposition serait réputée retirée et l'ordonnance pénale serait déclarée irrecevable, selon l'art. 356 al. 4 CPP.

f. Le 5 novembre 2015, la Caisse cantonale genevoise de compensation a informé le Tribunal de Police que A_____ avait versé le 30 octobre 2015, les parts pénales des cotisations dues par B_____ SA et qu'elle retirait sa plainte à l'encontre de la prévenue.

g. Le 25 janvier 2016, le Tribunal de police, constatant que A_____ ne s'était pas présentée à l'audience du même jour, sans avoir été excusée ou représentée, a constaté son défaut et prononcé l'ordonnance querellée.

C. Dans sa décision querellée, le Tribunal de police retient que A_____, formellement citée à comparaître en personne par mandat de comparution, ne s'était pas présentée à l'audience de jugement, sans avoir été excusée, ni demandé de dispense de comparaître, ni fait valoir de motifs importants justifiant une telle dispense. Son opposition était dès lors réputée retirée.

D. a. À l'appui de son recours, A_____ allègue que le Tribunal a fait une application incomplète des faits en omettant de prendre en considération le retrait de plainte de l'OCAS et fait une mauvaise application de l'art. 356 al. 4 CPP. S'appuyant sur l'arrêt du Tribunal fédéral 6B_152/2013, la recourante estime que le Tribunal ne pouvait, de bonne foi, considérer qu'elle s'était désintéressée de la procédure, dès lors qu'elle avait intégralement réglé les parts pénales des cotisations de sa société.

b. Le Tribunal de police conclut au rejet du recours sans autres observations.

c. La Caisse cantonale genevoise de compensation indique ne pas avoir d'observations à formuler.

d. Le Ministère public considère que c'est à bon droit que la recourante se prévaut de l'arrêt du Tribunal fédéral précité et conclut à l'admission du recours.

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. b 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. À teneur de l'art. 355 al. 2 CPP, si l'opposant, sans excuse, fait défaut à une audition malgré une citation à comparaître, son opposition est déclarée retirée.

La disposition précitée doit s'interpréter à la lumière des principes régissant la procédure pénale, codifiés, notamment, à l'art. 3 al. 2 CPP, soit le principe de la bonne foi (let. a), l'interdiction de l'abus de droit (let. b), l'égalité de traitement et le droit d'être entendu (let. c) et la protection de la dignité humaine (let. c). La ratio legis interdit ainsi une interprétation formaliste des dispositions légales. Ces

principes sont aussi applicables lors de l'application de l'art. 355 al. 2 CPP (ATF 140 IV 82 consid. 2.5 p. 85).

Le Tribunal fédéral considère que le retrait de l'opposition à l'ordonnance pénale doit être clair et sans ambiguïté. Un retrait tacite de l'opposition n'est pas admissible, sauf lorsque la loi prévoit une fiction de retrait (art. 355 al. 2 et 356 al. 4 CPP). En général, le justiciable peut renoncer à ses droits de procédure. Pour être compatible avec les garanties constitutionnelles, le retrait doit cependant intervenir d'une façon catégorique et dans des conditions qui ne permettent pas de douter que l'auteur de la déclaration ne subit pas d'influence et est conscient de la portée de son acte. Il est nécessaire que la déclaration soit univoque et n'intervienne pas à l'encontre des principes régissant un procès équitable. La renonciation ne doit pas nécessairement être expresse, mais peut aussi résulter d'actes concluants. Une interprétation conforme à la Constitution des dispositions de la procédure pénale exige qu'un retrait par acte concluant de l'opposition à une ordonnance pénale résulte de l'ensemble du comportement de la personne visée, qui démontre qu'elle se désintéresse de la suite de la procédure tout en étant consciente des droits dont elle dispose. Par conséquent, le retrait découlant d'une absence non excusée exige que le prévenu ait conscience des conséquences de son omission et qu'il renonce à ses droits en connaissance de cause. Son désintérêt doit s'interpréter au regard des règles de la bonne foi (arrêt du Tribunal fédéral 6B_152/2013 précité consid. 4.3 ss ; ACPR/449/2012 du 19 octobre 2012 et 536/2012 du 29 novembre 2012 ; ACPR/232/2014 du 6 mai 2014).

L'art. 355 al. 2 CPP ne précise pas les cas dans lesquels l'absence d'un prévenu aux débats peut être excusée. À cet égard, il faut se référer aux dispositions générales concernant la procédure ordinaire (ACPR/501/2012 du 15 novembre 2012). À ce titre, l'art. 93 CPP dispose qu'une partie est défaillante si elle n'accomplit pas un acte de procédure à temps ou ne se présente pas à l'audience fixée. Par ailleurs, l'art. 205 al. 2 CPP prévoit que celui qui est empêché de donner suite à un mandat de comparution doit en informer sans délai l'autorité qui l'a décerné et doit lui indiquer les motifs de son empêchement et lui présenter les pièces justificatives éventuelles.

La doctrine mentionne, comme motifs d'excuse, la maladie, le service militaire ou l'absence à l'étranger, le service civil ou un autre service public affectant la disponibilité de la personne convoquée, la maladie d'un enfant ou d'un proche parent dont la personne convoquée a la charge et pour les soins duquel elle ne trouve pas de remplaçant à brève échéance, la grève d'une compagnie aérienne, le décès très récent d'un proche parent ou d'autres situations d'exceptions, voire des engagements de la vie privée pris de longue date, avant la notification du mandat (vacances, voyage d'affaires) (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 4 ad art. 205 ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, *Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung*, Basler Kommentar StPO/JStPO, Bâle 2011, n. 6 ad art. 205).

L'empêchement doit être porté à la connaissance de l'autorité pénale sans délai et, dans la mesure du possible, avant la survenance de l'acte de procédure visé (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *op. cit.*, n. 4 ad art. 205).

2.2. En l'espèce, il est incontesté que la recourante ne s'est pas présentée à l'audience du 25 janvier 2016, bien qu'elle ait été valablement convoquée et eu connaissance des conséquences d'un éventuel défaut, sans s'excuser.

À l'appui de son recours, elle allègue que le Tribunal n'a pas tenu compte du retrait de plainte de la Caisse genevoise de compensation et ne pouvait, malgré son absence, de bonne foi conclure qu'elle se désintéressait de la procédure puisqu'elle avait intégralement réglé les parts pénales des cotisations sociales.

Elle ne fait état, cependant, d'aucun motif justifiant son absence à l'audience de jugement, ni celle de son conseil. Faute de toute explication, son défaut apparaît ainsi non excusable.

À titre superfétatoire, il sera rappelé que ce n'est que postérieurement à la saisine du Tribunal de police, intervenue par la transmission de l'ordonnance pénale valant acte d'accusation (art. 356 al. 1 CPP), et à la convocation à l'audience que la recourante s'est acquittée des cotisations dues et que la Caisse genevoise de compensation a retiré sa plainte. La litispendance ayant été valablement créée devant le Tribunal de police (art. 328 al. CPP) et l'infraction à l'art. 87 LAVS se poursuivant d'office, la recourante, assistée par avocat dès la procédure préliminaire, ne pouvait penser que la procédure se terminerait par le retrait de plainte, ce qu'elle ne prétend d'ailleurs pas, pas plus qu'elle ne prétend avoir été empêchée de se présenter à l'audience.

3. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.
4. 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 :**

Reçoit le recours formé par A_____ contre l'ordonnance rendue le 25 janvier 2016 par le Tribunal de police dans la procédure P/1557/2016.

Le rejette.

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 A_____, soit pour elle son conseil, au Tribunal de Police, à l'Office cantonal des Assurances sociales et au Ministère public.

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, président; Mesdames Corinne CHAPPUIS BUGNON et Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :

Xavier VALDES

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.

P/1557/2016

ÉTAT DE FRAIS

ACPR/356/2016

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 40.00

Émoluments généraux (art. 4)

- délivrance de copies (let. a) CHF 0.00

- délivrance de copies (let. b) CHF 0.00

- 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 **1'015.00**