REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/14465/2022 **ACPR/246/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 5 avril 2023

Entre

A_____, domicilié _____, comparant par M^e^ B_____, avocate, _____,

recourant,

contre l'ordonnance de refus de nomination d'office rendue le 16 janvier 2023 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 déposé le 27 janvier 2023, A_____ recourt contre l'ordonnance du 16 janvier 2023, communiquée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'ordonner la défense d'office en sa faveur.

Le recourant conclut, avec suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance querellée et, principalement, à la nomination de M^e^ B_____ en qualité de défenseur d'office ; subsidiairement, au renvoi de la cause au Ministère public pour nouvelle décision.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____, né le _____ 2002, est ressortissant du Niger et, depuis le 21 avril 2020, de Suisse. Avant cette date, il était au bénéfice d'une autorisation de séjour délivrée le 26 février 2015.

b.a. Le 20 avril 2021, le Secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) a informé l'intéressé de l'ouverture d'une procédure en annulation de sa naturalisation facilitée, au motif qu'il n'avait pas respecté la déclaration relative à l'ordre juridique suisse signée le 2 avril 2020. En effet, le 3 avril 2020, il avait été arrêté dans le cadre de la procédure P/1_____/2020 où il lui était reproché des faits constitutifs de recel d'importance mineure (art. 160 CP *cum* art. 172ter CP), d'empêchement d'accomplir un acte officiel (art. 286 CP) et d'infraction à l'art. 19a LStup. Or, il n'avait pas informé le SEM de la procédure pénale en cours.

b.b. Par décision du 22 septembre 2021, le SEM a annulé la naturalisation facilitée de A_____.

b.c. Le 22 octobre 2021, ce dernier a fait recours contre la décision précitée, la procédure étant toujours en cours.

b.d. Le 13 avril 2022, le Juge des mineurs a prononcé le classement de la procédure P/1_____/2020 au motif que les faits reprochés à l'intéressé étaient prescrits.

c. Le 16 mai 2022, C_____ a déposé plainte contre inconnu pour vol (art. 139 CP) et violation de domicile (art. 186 CP).

Le 14 mai 2022, il avait constaté qu'une somme d'environ CHF 600.- avait disparu de sa petite caisse entreposée dans une armoire non verrouillée de sa chambre dans le Foyer D_____, qu'il était seul à occuper.

Le Ministère public a ouvert la présente procédure (P/14465/2022).

d. Le 30 mai 2022, C_____ a complété sa plainte.

Il avait, dès le 16 mai 2022, installé une caméra de surveillance dans sa chambre et constaté, en visionnant les enregistrements, qu'un individu, locataire du même foyer, entrait dans sa chambre sans autorisation et la fouillait.

e. Le 30 mai 2022, la police a procédé à l'audition de A_____, qu'elle avait au préalable identifié comme étant l'individu figurant dans les enregistrements vidéo remis par le plaignant.

Lors de son audition, qui s'est déroulée sans interprète dans la mesure où les langues maternelles de l'intéressé sont le tamasheq et le français, le prénommé a initialement contesté avoir pénétré dans une chambre sans autorisation et y avoir volé de l'argent, puis, confronté à l'enregistrement vidéo, a fini par admettre s'être rendu dans la chambre du plaignant et y avoir dérobé la somme de CHF 105.-.

f. Courant juin 2022, A_____ a obtenu une attestation fédérale de formation professionnelle d'horticulteur.

g. Par ordonnance pénale rendue le 25 août 2022, le Ministère public a déclaré A_____ coupable de vol (art. 139 ch. 1 CP) et de violation de domicile (art. 186 CP) et l'a condamné à une peine pécuniaire de 50 jours-amende à CHF 30.- le jour-amende, assorti d'un sursis avec un délai d'épreuve de trois ans. Ladite ordonnance concerne les faits qui sont l'objet de la plainte du 16 mai 2022.

h. Par courrier du 26 août 2022, M^e^ B_____ a informé le Ministère public avoir été constituée à la défense de A_____ et a, au nom de celui-ci, requis l'octroi de l'assistance juridique, ainsi que sa désignation en qualité de défenseur d'office.

A_____, qui a indiqué qu'il se trouverait sans revenu dès le mois de septembre 2022, a produit deux fiches de salaires – dont il ressort qu'il avait réalisé, en qualité d'apprenti, un revenu mensuel net de CHF 2'332.15 en juin 2022 et de CHF 1'554.75 en juillet 2022 – ainsi que la réponse du SEM à son recours contre la décision rendue le 22 septembre 2021. À teneur de ce dernier document, le SEM relevait que A_____ faisait "*l'objet d'une nouvelle procédure pénale inscrite au casier judiciaire informatisé VOSTRA pour vol et violation de domicile*". L'autorité présentait les faits objet de cette nouvelle procédure comme des réitérations, se référant à sa condamnation du 23 avril 2018 à un jour de prestation personnelle, pour vol, ainsi qu'à l'ordonnance de classement du 13 avril 2022.

i. Le 19 septembre 2022, A_____ a formé opposition à l'ordonnance pénale du 25 août 2022. Dans son acte, il a réitéré sa demande d'octroi de l'assistance judiciaire et de désignation de M^e^ B_____ en qualité de défenseur d'office. À l'appui de cette demande, il a produit le formulaire intitulé "*demande de désignation d'un défenseur d'office*" daté du même jour.

Il a exposé que l'existence d'une procédure administrative visant au retrait de sa nationalité suisse rendait la présente procédure "*particulièrement sensible*", justifiant la désignation d'un défenseur d'office.

j. Convoqué à une audience, A_____ a été interpellé le 8 novembre 2022 lors du contrôle de sécurité à l'entrée du Ministère public en possession d'un couteau interdit.

k. Auditionné le même jour par la police, A_____ a déclaré être en possession depuis environ un an dudit couteau, qu'un jeune lui avait donné lorsqu'il était en apprentissage. Il l'avait utilisé uniquement dans ce cadre et ne l'avait pas sur lui le reste du temps. Il n'avait pas remarqué que le couteau se trouvait dans la poche de son pantalon en se rendant au Ministère public et ignorait qu'il s'agissait d'une arme interdite.

l. Auditionné le 6 décembre 2022 par le Ministère public, A_____ a déclaré s'être rendu dans la chambre de C_____ à deux reprises. Des choses disparaissaient au foyer avant l'arrivée du plaignant et le responsable du foyer l'avait accusé à tort d'être responsable de ces disparitions. Vu les reproches injustes qui lui avaient été adressés, il avait décidé de passer à l'acte et de voler une somme de CHF 105.- dans la chambre du plaignant. Lors de cette audition, A_____ a présenté au plaignant ses excuses et lui a remis la somme de CHF 105.-.

m. Le 13 décembre 2022, le Ministère public a joint à la présente procédure les faits relatifs au port présumé d'une arme interdite (ouverte sous P/24696/2022).

n. Par ordonnance pénale rendue le 21 décembre 2022, sur opposition à l'ordonnance pénale du 25 août 2022, le Ministère public a déclaré A_____ coupable de vol (art. 139 ch. 1 CP), de violation de domicile (art. 186 CP) et d'infraction à l'art. 33 al. 1 let. a LArm, et l'a condamné à une peine pécuniaire de 90 jours-amende, sous déduction d'un jour-amende correspondant à un jour de détention avant jugement, à CHF 30.- le jour-amende, et à une amende de CHF 540.-.

o. Le 6 janvier 2023, A_____ a formé opposition à l'ordonnance pénale précitée. Il a exposé qu'aucun élément ne permettait de corroborer le montant de CHF 600.- correspondant à la somme volée selon le plaignant. Il avait intégralement indemnisé le plaignant du montant volé, soit CHF 105.-. Par ailleurs, il avait vécu une adolescence difficile à la suite du déracinement de son pays d'origine puis d'un

changement de foyer, vécu comme un nouveau bouleversement. À son arrivée au nouveau foyer, il avait été victime de racisme et accusé à tort de vol. Le vol et la violation de domicile commis procédaient ainsi d'une réaction aux fausses accusations dont il avait fait l'objet. Une telle réaction, sous le coup de l'émotion, s'expliquait par son jeune âge, la zone du cerveau qui gère les émotions étant la dernière à se développer, parfois jusqu'à la fin de la vingtaine. Sa capacité volitive faisait ainsi défaut au moment des faits. Il convenait également de tenir compte de l'effet de la peine sur son avenir, notamment sur la "*déchéance*" de sa nationalité suisse. Enfin, il ignorait le caractère interdit du couteau avec lequel il s'était présenté au Ministère public et qu'il avait spontanément remis à la sécurité. Dès lors, en l'absence d'intention, l'infraction à l'art. 33 al. 1 LArm ne pouvait pas être retenue.

Dans son acte, A_____ a sollicité l'octroi de l'assistance judiciaire et la nomination de M^e^ B_____ en qualité de défenseur d'office, justifiés par l'existence d'une procédure administrative connexe visant à l'annulation de sa naturalisation facilitée.

p. Par ordonnance sur opposition rendue le 16 janvier 2023, le Ministère public a maintenu l'ordonnance pénale du 21 décembre 2022 à l'encontre de A_____ et a transmis la procédure au Tribunal de police, l'ordonnance pénale précité valant acte d'accusation.

C. Dans sa décision querellée, le Ministère public retient que la cause, sans présenter de difficultés particulières juridiques ou de fait, est de peu de gravité, la peine encourue n'étant passible que d'une peine privative de liberté maximale de 4 mois ou d'une peine pécuniaire maximale de 120 jours-amende.

D. **a.** Dans son recours, A_____ soutient qu'outre son jeune âge et son manque de maturité, il ne disposait pas de l'expérience, du vocabulaire ou de l'éducation lui permettant de comprendre les "*concepts juridiques les plus élémentaires* […] *sans même parler des interconnexions existant entre la procédure pénale et la procédure administrative en cours*". Or, il n'avait jamais formulé la moindre demande ni offre de preuve sans l'assistance d'un avocat, s'était présenté le 8 novembre 2022 au Tribunal des mineurs plutôt qu'au Ministère public et ne s'était pas rendu compte du caractère inadéquat de se rendre à une audience d'instruction muni d'un couteau. Par ailleurs, le Ministère public n'avait – contrairement au Juge des mineurs – pas tenu compte des circonstances personnelles, à savoir ses difficultés familiales, ainsi que son parcours scolaire et professionnel le destinant davantage à une activité manuelle qu'à la compréhension des tenants et aboutissants d'une procédure pénale.

b. Dans ses observations, le Ministère public expose que rien ne permet de considérer que le recourant serait, en raison de son jeune âge, incapable de saisir les enjeux de la procédure. Au contraire, il avait parfaitement saisi la teneur des ordonnances pénales litigieuses, puisqu'il avait instruit son conseil d'y faire

opposition. De plus, le recourant était parfaitement capable de s'exprimer sur les faits reprochés, comme il ressortait des procès-verbaux de la police et du Ministère public. Enfin, la cause ne présentait aucune difficulté particulière sur le plan factuel ou juridique.

c. Dans sa réplique, A_____ précise que seules les nombreuses explications de son avocate lui avaient permis de saisir les enjeux des différentes procédures en cours. Sans le concours de celle-ci, il n'aurait pas contesté les ordonnances pénales rendues à son encontre ni recouru contre la décision d'annulation de sa naturalisation facilitée. Sur ce point, il a sollicité l'audition de sa belle-mère, qui l'aidait beaucoup. Par ailleurs, ses auditions s'étaient déroulées sur délégation de la procureure, qui n'avait donc pu se forger sa propre opinion sur ses réelles capacités. Enfin, le lien entre l'issue de la présente procédure et la procédure administrative concernant l'annulation de sa naturalisation facilitée suffisait à retenir que la cause revêtait *de facto* une certaine gravité.

d. À réception de la réplique, la cause a été gardée à juger.

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 du prévenu 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. Le recourant reproche au Ministère public une constatation erronée et incomplète des faits (art. 393 al. 2 let. b CPP). Dès lors que la Chambre de céans jouit d'un plein pouvoir de cognition en droit et en fait (art. 393 al. 2 CPP; ATF 137 I 195 consid. 2.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 1B_524/2012 du 15 novembre 2012 consid. 2.1.), les éventuelles constatations incomplètes ou inexactes du Ministère public auront été corrigées dans l'état de fait établi ci-devant.

Partant, ce grief sera rejeté.

3. **3.1.** À teneur de l'art. 132 al. 1 let. b CPP, la direction de la procédure ordonne une défense d'office si le prévenu ne dispose pas des moyens nécessaires et que l'assistance d'un défenseur est justifiée pour sauvegarder ses intérêts.

L'art. 132 al. 3 CPP prévoit qu'en tout état de cause, une affaire n'est pas de peu de gravité lorsque le prévenu est passible d'une peine privative de liberté de plus de

quatre mois, d'une peine pécuniaire de plus de 120 jours-amende ou d'un travail d'intérêt général de plus de 480 heures.

La défense d'office aux fins de protéger les intérêts du prévenu se justifie notamment lorsque l'affaire n'est pas de peu de gravité et qu'elle présente, sur le plan des faits ou du droit, des difficultés que le prévenu seul ne pourrait pas surmonter (art. 132 al. 2 CPP), ces deux conditions étant cumulatives (arrêt du Tribunal fédéral 1B_229/2021 du 9 septembre 2021 consid. 4.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_194/2021 du 21 juin 2021 consid. 3.1). Il n'est pas exclu que l'intervention d'un défenseur soit justifiée par d'autres motifs (comme l'indique l'adverbe "*notamment*"), en particulier dans les cas où cette mesure est nécessaire pour garantir l'égalité des armes ou parce que l'issue de la procédure pénale a une importance particulière pour le prévenu, par exemple s'il est en détention, s'il encourt une révocation de l'autorisation d'exercer sa profession ou s'il risque de perdre la garde de ses enfants (arrêts du Tribunal fédéral 1B_12/2020 du 24 janvier 2020 consid. 3.1 ; 1B_374/2018 du 4 septembre 2018 consid. 2.1). La désignation d'un défenseur d'office peut ainsi s'imposer selon les circonstances, lorsque le prévenu encourt une peine privative de liberté de quelques semaines à quelques mois si, à la gravité relative du cas, s'ajoutent des difficultés particulières du point de vue de l'établissement des faits ou des questions juridiques soulevées, qu'il ne serait pas en mesure de résoudre seul. En revanche, lorsque l'infraction n'est manifestement qu'une bagatelle, en ce sens que son auteur ne s'expose qu'à une amende ou à une peine privative de liberté de courte durée, la jurisprudence considère que l'auteur n'a pas de droit constitutionnel à l'assistance judiciaire (ATF 143 I 164 consid. 3.5 p. 174; arrêt du Tribunal fédéral 1B_360/2020 du 4 septembre 2020 consid. 2.1).

3.2. Pour évaluer si l'affaire présente des difficultés que le prévenu ne pourrait pas surmonter sans l'aide d'un avocat, il y a lieu d'apprécier l'ensemble des circonstances concrètes. En particulier, il convient de s'attacher à la peine concrètement encourue et non à la seule peine menace prévue par la loi (ATF 143 I 164 consid. 2.4.3 et 3; L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, *Petit Commentaire du CPP*, 2e éd., 2016, n. 30 ad art. 132). La nécessité de l'intervention d'un conseil juridique doit ainsi reposer sur des éléments objectifs, tenant principalement à la nature de la cause, et sur des éléments subjectifs, fondés sur l'aptitude concrète du requérant à mener seul la procédure. La jurisprudence impose de se demander si une personne raisonnable et de bonne foi – qui présenterait les mêmes caractéristiques que le requérant mais disposerait de ressources suffisantes – ferait ou non appel à un avocat.

Pour apprécier la difficulté subjective d'une cause, il faut aussi tenir compte des capacités du prévenu, notamment de son âge, de sa formation, de sa plus ou moins grande familiarité avec la pratique judiciaire, de sa maîtrise de la langue de la procédure (arrêt du Tribunal fédéral 1B_257/2013 du 28 octobre 2013 consid. 2.1 publié in SJ 2014 I 273 et les références citées) et des mesures qui paraissent

nécessaires, dans le cas particulier, pour assurer sa défense, notamment en ce qui concerne les preuves qu'il devra offrir (ATF 115 Ia 103 consid. 4).

3.3. L'assistance juridique est en règle générale octroyée avec effet au jour du dépôt de la requête (art. 5 al. 1 RAJ ; ACPR/360/2015 du 30 juin 2015 consid. 3.1), sous réserve de démarches urgentes entreprises peu de temps avant (ATF 122 I 203 consid. 2f p. 208/209; Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2ème éd., Bâle 2019 n. 68 ad art. 136).

3.4. En l'espèce, le Ministère public ne conteste pas l'impécuniosité du recourant, ce dont il lui sera donné acte.

Le recourant encourt concrètement une peine s'élevant à 90 jours-amende, de sorte que la cause est – à première vue – de peu de gravité, au sens de l'art. 132 al. 3 CPP.

Reste à examiner si ladite cause présente des difficultés particulières, du point de vue de l'établissement des faits ou des questions juridiques soulevées, que le recourant ne serait pas en mesure de résoudre seul.

En sus de la présente procédure, le recourant fait face à une procédure d'annulation de sa naturalisation facilitée. Bien que cette dernière ait été ouverte en raison d'une procédure pénale ayant abouti à un classement, le SEM a informé l'autorité de recours chargée de statuer sur l'annulation de la naturalisation de l'intéressé de l'existence de la présente procédure. Dans ce cadre, il a présenté les infractions reprochées au mis en cause comme des réitérations, se référant à deux procédures pénales qui avaient visé le recourant du temps de sa minorité. À suivre l'argumentation du SEM, les faits reprochés au mis en cause dans la présente procédure revêtiraient un caractère central sur l'issue du litige de droit des étrangers en cours. Or, la possibilité pour le recourant de conserver sa nationalité suisse constitue un enjeu important pour lui, qui vit dans ce pays depuis plusieurs années avec son père, ses deux sœurs et son frère. Il y a récemment achevé une formation. Dès lors, compte tenu de cet aspect et de son lien étroit avec la procédure administrative, la présente procédure présente des difficultés que le recourant ne pourrait surmonter seul, au sens de l'art. 132 al. 2 CPP.

Au vu de ce qui précède, il se justifie de mettre le recourant au bénéfice d'une défense d'office. Les conditions légales paraissant réalisées dès le jour du dépôt de sa première demande, l'assistance d'une défense d'office prendra effet dès cette date.

4. Le recours est admis ; partant, l'ordonnance querellée sera annulée. La défense d'office du recourant sera admise à compter du 26 août 2022 et Me B_____ désignée à cet effet.

5. La procédure de recours contre le refus de l'octroi de l'assistance juridique ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 20 RAJ).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Admet le recours et annule l'ordonnance du Ministère public du 16 janvier 2023.

Désigne M^e^ B_____ à la défense d'office de A_____, avec effet au 26 août 2022.

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

Notifie le présent arrêt, en copie, au recourant, soit pour lui son conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Daniela CHIABUDINI, présidente; Mesdames Corinne CHAPPUIS BUGNON et Françoise SAILLEN AGAD, juges; Madame Arbenita VESELI, greffière.

La greffière :	La présidente :
Arbenita VESELI	Daniela CHIABUDINI

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).