



POUVOIR JUDICIAIRE

P/15306/2018

ACPR/284/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 7 mai 2020

Entre

A _____, domicilié _____, comparant par M^e B _____, avocate,

recourant,

contre l'ordonnance de refus d'octroi de l'assistance judiciaire rendue le 19 décembre 2019
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 2 janvier 2020, A_____ recourt contre l'ordonnance du 19 décembre 2019, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'ordonner la défense d'office en sa faveur.

Le recourant demande que lui soit allouée "*l'assistance juridique pénale*" dans la présente procédure, ainsi que dans la cause P/1_____/2017.

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____ et C_____ sont les parents de deux enfants, D_____, née le _____ 2007, et E_____, né le _____ 2012.

b. Le 6 décembre 2017, C_____ a saisi le Tribunal de première instance d'une requête de mesures protectrices de l'union conjugale. Le Service d'évaluation et d'accompagnement de la séparation parentale (ci-après, SEASP), a été mandaté par le juge aux fins d'établir un rapport d'évaluation sociale, avec audition de D_____.

c. Les 29 septembre 2017 et 12 mars 2018, C_____ a déposé plainte pénale contre A_____ pour diffamation (art. 173 CP) et injures (art. 177 CP). Le 4 janvier 2018, le précité a déposé plainte pénale contre son épouse pour enlèvement de mineur (art. 220 CP), contrainte (art. 181 CP) et violence conjugale (art. 123 CP).

La procédure pénale a été enregistrée sous le numéro de référence P/1_____/2017. Par ordonnance du 5 octobre 2018, le Ministère public a décidé de ne pas entrer en matière. La décision n'a pas fait l'objet d'un recours.

d. Le 9 août 2018, le SEASP a rendu son évaluation sociale. Il a conclu qu'il était dans l'intérêt des enfants de fixer le domicile légal chez la mère et d'instaurer une garde alternée ainsi qu'une mesure de droit de regard et d'information.

e. Le même jour, le SEASP a adressé une dénonciation au Ministère public. Il ressortait du rapport médico-social établi le 12 avril 2018 par la Maison départementale de la solidarité du F_____ [France] – où la famille A_____/C_____ était domiciliée avant décembre 2017 – des faits de maltraitance domestique grave, surtout à l'égard de D_____, bien que les parents ne les eussent pas corroborés ou alors minimisés dans le cadre de l'évaluation sociale. La situation semblait s'être apaisée depuis la séparation des parents, mais une inquiétude demeurait en raison de la discontinuité de leurs propos. D_____ n'avait pas voulu être entendue et sa pédopsychiatre n'avait pas souhaité être déliée du secret médical.

f. L'audition EVIG des enfants D_____ et E_____ a eu lieu le 7 septembre 2018.

g. Entendus par la police, A_____ – qui n'a pas d'antécédents judiciaires – et C_____ ont contesté avoir commis des maltraitances sur leurs enfants. Le premier a déclaré être régulièrement frappé par son épouse, qui a contesté, expliquant qu'elle ne faisait que se défendre. Leur relation avec les enfants se déroulait bien.

h. Le Ministère public a ouvert une instruction pour lésions corporelles simples (art. 123 ch. 2 CP) et violation du devoir d'assistance et d'éducation (art. 219 CP) contre C_____ et A_____, pour avoir frappé leurs enfants à plusieurs reprises. A_____ est, en outre, prévenu de menaces (art. 180 CP) contre sa fille D_____.

i. Lors de l'audience d'instruction, du 4 décembre 2018, A_____ n'était pas assisté, tandis que C_____ a comparu avec son avocat. Les prévenus ont contesté les faits. À la question de savoir si C_____ l'avait frappé, A_____ n'a pas souhaité répondre, précisant que la procédure P/1_____/2017 avait été "*classée sur le sujet et (qu'il) ne (voulait) pas rouvrir la porte*" (page 4 du procès-verbal). C_____ a, quant à elle, déclaré que A_____, lorsqu'ils vivaient ensemble, menaçait régulièrement leur fille et qu'il avait même giflé l'enfant (procès-verbal, p. 5).

j. Les retranscriptions des auditions des enfants ont été reçues par le Ministère public en février et mars 2019.

k. Par avis de prochaine clôture du 9 juillet 2019, le Ministère public a informé les parties de son intention de rendre une ordonnance de classement à l'égard de C_____, en raison de l'incompétence *ratione loci* des autorités de poursuite pénale suisses, et une ordonnance pénale à l'égard de A_____. Un délai leur a été accordé pour faire connaître leurs éventuelles réquisitions de preuve.

l. Par lettre du 23 juillet 2019, A_____ a requis du Ministère public un délai pour solliciter l'audition de témoins. Il devait, en outre, "*(se) faire aider par un avocat*". Il a précisé avoir déposé une demande d'assistance juridique, le 4 janvier 2018 (dans la procédure P/1_____/2017), et réitérait donc celle-ci. Il a produit, à cet effet, les trois derniers relevés de l'Hospice général, duquel il émargeait.

m. Le 30 juillet 2019, M^e B_____, constituée pour la défense des intérêts de A_____, a formé une demande d'actes d'instruction. Elle a, en outre, contesté l'incompétence *ratione loci* du Ministère public pour les faits reprochés à C_____.

n. Le 29 août 2019, M^e B_____ a requis le bénéfice de l'assistance juridique en matière pénale pour son client et produit plusieurs pièces relatives à sa situation financière.

o. Par ordonnance de refus d'administration de preuves, du 19 décembre 2019, le Ministère public a rejeté la demande d'audition de témoins formée par A_____, dès lors que les auditions des enfants et du précité renseignaient suffisamment sur les faits.

C. Dans l'ordonnance querellée, le Ministère public a retenu que la cause ne présentait pas de difficultés particulières juridiques ou de fait, et que A_____ était donc à même de se défendre efficacement seul. La cause n'exigeait pas la désignation d'un défenseur d'office, le prévenu n'étant passible que d'une peine privative de liberté maximale de 4 mois ou d'une peine pécuniaire de 120 jours-amende.

D. a. À l'appui de son recours, A_____ expose se trouver dans une situation de grande précarité et être pénalisé pour se défendre et faire valoir ses droits. Incapable de comprendre la teneur et les implications de l'avis de prochaine clôture de l'instruction, l'Hospice général lui avait payé une heure de permanence juridique avec M^e B_____, qui lui avait conseillé de "refaire" sa demande d'assistance juridique, restée sans réponse, et avait envoyé un complément de pièces au Ministère public. Il ne pouvait surmonter seul l'instruction menée par la Procureure, qui avait recours à "la question suggestive". L'émotion provoquée par la fausse accusation concernant ses enfants, qu'il choyait, l'empêchait de répondre de manière adéquate et de répondre aux allégations mensongères de son épouse, qui étaient seules portées au procès-verbal. N'ayant ni la compétence ni les moyens de se défendre sereinement, il avait besoin de l'aide d'un avocat. Bien que son épouse disposât d'un emploi stable, elle bénéficiait de l'assistance judiciaire, contrairement à lui. La cause n'était pas de peu d'importance, dans la mesure où elle était liée au "grave litige" de la P/1_____/2017. Il s'était occupé seul de ses enfants durant plus de dix ans, et son épouse, par ses accusations, cherchait maintenant à le priver de la garde partagée. Les conséquences étaient très sérieuses.

b. Selon le rapport du greffe de l'assistance juridique, du 13 février 2020, la situation financière de A_____ ne lui permet pas d'assumer par ses propres moyens les honoraires d'un avocat.

c. Le Ministère public conclut au rejet du recours. Au vu des peines envisagées, il n'existait aucun droit à l'assistance gratuite d'un avocat. A_____ invoquait un grand trouble provoqué par l'émotion de fausses accusations de la part de son épouse, mais aucun certificat médical n'attestait l'existence d'un tel trouble et il n'apparaissait pas que le précité fût dans un état d'incapacité ne lui permettant pas de

se défendre dans une cause qui devait, somme toute, être considérée comme "*commune*".

d. A_____ n'a pas répliqué.

EN DROIT :

1. **1.1.** Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits – faute de notification conforme à l'art. 85 al. 2 CPP – (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 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).

- 1.2.** La conclusion du recourant visant l'octroi de l'assistance judiciaire dans une autre procédure (P/1_____/2017), est irrecevable.

2. **2.1.** L'art. 132 al. 1 let. b CPP soumet le droit à l'assistance d'un défenseur à deux conditions : le prévenu doit être indigent et la sauvegarde de ses intérêts doit justifier une telle assistance, cette seconde condition devant s'interpréter à l'aune des critères mentionnés à l'art. 132 al. 2 et 3 CPP.

En l'espèce, l'indigence alléguée est établie.

2.2. Il reste à déterminer si le recourant peut prétendre à l'assistance d'un défenseur d'office.

2.2.1. Les intérêts du prévenu justifient une défense d'office lorsque la cause 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_477/2011 du 4 janvier 2012 consid. 2.2.).

2.2.2. 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 4 mois ou d'une peine pécuniaire de plus de 120 jours-amende (art. 132 al. 3 CPP).

Ainsi, la désignation d'un défenseur d'office est en tout cas nécessaire lorsque le prévenu est exposé à une longue peine privative de liberté ou qu'il est menacé d'une peine qui ne peut être assortie du sursis (ATF 129 I 281 consid. 3.1). Elle peut aussi l'être, selon les circonstances, même lorsque le prévenu n'encourt une peine privative

de liberté que 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. On peut y ajouter les cas dans lesquels le prévenu risque, en cas de condamnation, la révocation d'un sursis antérieur à l'exécution d'une peine qui, en s'additionnant à la peine encourue dans la procédure en cours, totaliserait plus de quatre mois, ou encore lorsqu'une condamnation même légère aurait une incidence que l'on pourrait qualifier de grave dans une autre procédure, par exemple si le prévenu court le risque de perdre la garde de ses enfants en cas de condamnation pénale (A. KUHN / Y. JEANNERET, *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2^{ème} éd., Bâle 2019, n. 64 ad art. 132).

S'il n'encourt qu'une amende ou une peine privative de liberté de courte durée, de telle sorte que l'on puisse parler d'un cas bagatelle, le prévenu n'a pas de droit constitutionnel à la désignation d'un défenseur d'office gratuit (arrêt du Tribunal fédéral 6B_304/2007 du 15 août 2007 consid. 5.2 ; ATF 120 Ia 43 consid. 2a; arrêt du Tribunal fédéral 1P_80/2000 du 29 septembre 2000 consid. 2b ; ACPR/95/2014 du 11 février 2014 consid. 4.1).

2.2.3. Selon la jurisprudence, le point décisif pour admettre l'existence de difficultés de fait ou de droit est de savoir si la désignation d'un avocat d'office est objectivement nécessaire dans le cas d'espèce. À cet égard, il faut tenir compte des circonstances concrètes de l'affaire, de la complexité des questions de fait et de droit, des particularités que représentent les règles de procédure applicables, des connaissances juridiques du requérant ou de son représentant, du fait que la partie adverse est assistée d'un avocat, et de la portée qu'a pour le requérant la décision à prendre, avec une certaine réserve lorsque sont en cause principalement ses intérêts financiers (ATF 128 I 225 consid. 2.5.2 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_661/2011 consid. 4.2.3 et les nombreux arrêts cités ; ACPR/224/2014 du 2 mai 2014 consid. 2.2) ainsi que 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 ; ACPR/122/2014 du 6 mars 2014 consid. 3.1).

2.3. En l'espèce, si la peine menace n'excède pas, selon le Ministère public, celle, maximale, prévue par l'art. 132 al. 3 CPP, le cas ne paraît pas de peu de gravité pour autant. Le recourant et son épouse ont été dénoncés par le SEASP pour des actes de maltraitements commis, en France, sur leurs enfants. Le recourant est poursuivi – et sera apparemment condamné par ordonnance pénale – pour violation du devoir d'assistance et d'éducation, lésions corporelles simples et menaces, condamnation

qui aura une incidence grave dans la procédure civile l'opposant à son épouse, le recourant risquant de perdre la garde partagée de ses enfants. Il s'ensuit que l'on ne saurait qualifier ici la procédure de cas bagatelle. À cela s'ajoute que son épouse, assistée d'un avocat, le met en cause, alors qu'elle bénéficierait quant à elle d'un classement en raison de l'incompétence *ratione loci* des autorités de poursuites pénales genevoises. Au vu de ce contexte, la cause revêt une complexité suffisante, tant en fait qu'en droit, pour justifier le besoin du recourant de bénéficier d'une défense d'office.

Les conditions pour la désignation d'un défenseur d'office sont donc réalisées.

M^e B_____, constituée en faveur du recourant dans la présente procédure, sera désignée en cette qualité.

2.4. L'octroi de l'assistance judiciaire rétroagit en principe au jour du dépôt de la demande, sous réserve de démarches urgentes entreprises peu de temps avant (ATF 122 I 203 consid. 2f p. 208; arrêt 1B_205/2019 du 14 juin 2019 consid. 5 et les références citées).

En l'espèce, le recourant déclare avoir déposé une demande d'assistance judiciaire le 4 janvier 2018, mais elle concernait une autre cause (P/1_____/2017). D'ailleurs, la présente procédure a été ouverte en août 2018, soit postérieurement à la demande précitée. Dans la présente procédure, le recourant a demandé, pour la première fois, le bénéfice de l'assistance judiciaire dans sa lettre du 23 juillet 2019. La défense d'office lui sera dès lors accordée à compter de cette date.

3. Fondé, le recours sera dès lors admis et l'ordonnance querellée, annulée. Le recourant sera mis au bénéfice d'une défense d'office avec effet au 23 juillet 2019.
4. Le présent arrêt sera rendu sans frais (art. 20 RAJ).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Admet le recours.

Désigne M^e B_____ à la défense d'office de A_____ avec effet au 23 juillet 2019.

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

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant (soit pour lui son défenseur) et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :

Xavier VALDES

La présidente :

Corinne CHAPPUIS BUGNON

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. 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).