

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/22727/2015

ACPR/565/2017

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 22 août 2017

Entre

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

recourant,

contre la décision de refus de nomination d'un défenseur d'office rendue le 6 juin 2017 par le Ministère public,

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 expédié au greffe de la Chambre de céans le 19 juin 2017, A_____ recourt contre la décision du 6 juin précédent, notifiée par simple pli, par laquelle le Ministère public a refusé de lui nommer un défenseur d'office.

Le recourant conclut, sous suite de frais et indemnité de procédure, principalement, à l'annulation de la décision entreprise et à la nomination de M^e B_____ en qualité de défenseur d'office. Subsidiairement, il conclut au renvoi de la cause au Ministère public pour nouvelle décision.

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

a. A_____, ressortissant suisse né le _____ 1974, est prévenu de corruption active (art. 322^{ter} CP). Il a été détenu du 28 avril au 27 juin 2016, date à laquelle il a été libéré avec des mesures de substitution.

b. Le 29 avril 2016, le Procureur, ayant constaté que le prévenu n'avait pas désigné de défenseur privé alors qu'il se trouvait dans un cas de défense obligatoire, a ordonné une défense d'office et désigné M^e C_____ à cette fin.

c. Par télécopie du 23 mai 2016, M^e D_____ a informé le Ministère public, procuration à l'appui, qu'il était désormais chargé d'assurer la défense de A_____, en tant qu'avocat de choix.

d. Le 24 mai 2016, le Procureur a révoqué la défense d'office précédemment ordonnée en faveur de A_____.

e. Par courrier du 8 juillet 2016, M^e B_____ a informé le Ministère public, procuration à l'appui, qu'il succédait à M^e D_____ pour la défense de A_____.

f. Le 29 juillet 2016, M^e B_____ a sollicité du Ministère public sa nomination en qualité de défenseur d'office de A_____, au sens de l'art. 132 al. 1 let. b CPP.

Le prévenu ayant été licencié par son employeur avec effet au 31 juillet 2016 en raison de sa détention provisoire, il ne disposait plus des moyens lui permettant d'assurer efficacement sa défense. Une copie de la lettre de licenciement, datée du 9 mai 2016, était jointe au courrier. Il ressort de cette lettre que le paiement du salaire de A_____ était suspendu depuis le 28 avril 2016.

g. Le 2 août 2016, le Ministère public a refusé car, après avoir disposé d'un défenseur d'office au début de la procédure, le prévenu avait choisi de mandater un

avocat de choix, de sorte qu'il n'y avait plus de place pour une nouvelle désignation d'un défenseur d'office.

La Chambre de céans a confirmé cette décision, par arrêt ACPR/679/2016 du 25 octobre 2016.

h. Sur recours du prévenu, le Tribunal fédéral a annulé l'arrêt précité et renvoyé la cause à l'autorité cantonale (arrêt 1B_461/2016 du 9 février 2017). En substance, les juges fédéraux ont retenu que l'art. 132 al. 1 let. b CPP pouvait s'appliquer également à des cas de défense obligatoire autres que ceux de la let. a, notamment lorsque, comme cela pouvait être le cas en l'occurrence, le prévenu, qui disposait jusqu'alors d'un défenseur de choix, voyait sa situation financière évoluer au point de ne plus disposer des moyens nécessaires à la rémunération de celui-ci. Et d'ajouter : *"Il subsiste certes un risque qu'une telle possibilité ouvre la porte à un contournement des règles légales par le prévenu qui souhaiterait, sans motif valable (cf. art. 134 al. 2 CPP), un changement en la personne de l'avocat d'office. Il appartient toutefois à la direction de la procédure de vérifier que la situation financière du requérant a bel et bien évolué. Elle s'assurera ainsi de la bonne foi du prévenu qui avait dans un premier temps renoncé à la défense d'office. En l'occurrence, le Ministère public voit un tel abus de droit dans le fait que le prévenu a renoncé à une défense d'office au profit d'une défense privée en début de procédure. Or, vu le temps écoulé entre le moment du choix d'un défenseur privé et celui de la nouvelle demande de désignation d'office, ainsi que le changement de situation financière allégué, il s'imposait à tout le moins de procéder à un examen de la situation. En l'espèce, ni le Ministère public ni la cour cantonale ne l'ont fait. Il en résulte une violation du droit d'être entendu du recourant."* (consid. 2.2.2).

i. Par arrêt ACPR/237/2017 du 10 avril 2017, la Chambre de céans a annulé l'ordonnance de refus de nomination d'un défenseur d'office du 2 août 2016 et renvoyé la cause à cette autorité pour qu'elle procède à l'examen de la situation économique du prévenu.

C. Dans son ordonnance querellée, le Ministère public a constaté que A_____ disposait depuis le 1^{er} novembre 2016 d'un nouvel emploi auprès de la société _____ SA pour un revenu mensuel de l'ordre de CHF 4'800.-. Le précité se trouvait ainsi dans une meilleure situation économique que lorsqu'il avait fait le choix, en mai 2016, d'abandonner la défense d'office au profit d'une défense privée. L'interdiction de l'abus de droit (art. 3 al. 2 let. b CPP) s'opposait dès lors à une nomination subséquente d'un défenseur d'office.

D. a. Dans son recours, A_____ expose que, lorsqu'il avait désigné un défenseur privé, il disposait, avec son épouse, encore de quelques économies, à savoir environ CHF 24'000.-. Son salaire avait été versé jusqu'en avril 2016 et il avait perçu un arriéré de salaire, en juillet 2016, de CHF 1'440.95. Les honoraires de son premier conseil privé

s'étant toutefois élevés à plus de CHF 30'000.-, il avait dû emprunter à ses proches, qui n'étaient plus en mesure de l'aider. Il n'avait d'ailleurs pas rémunéré son conseil actuel depuis juillet 2016, soit depuis plus d'une année. Il avait dûment exposé sa situation économique lors du dépôt de sa demande de nomination d'avocat d'office, dont il ressortait notamment qu'il avait quatre enfants à charge, dont la cadette n'avait que trois ans. Il ne disposait plus d'économies et d'aucune fortune. Depuis février 2017, son épouse était au chômage et ne percevait qu'une indemnité mensuelle de CHF 2'169.-.

Son indigence ne lui permettait ainsi plus d'assumer la charge d'un conseil privé, de sorte qu'il devait être mis au bénéfice d'une défense d'office depuis juillet 2016, date de sa demande, dès lors qu'il se trouvait dans un cas de défense obligatoire, au sens de l'art. 130 CPP, et qu'aucun abus de droit ne pouvait lui être reproché.

b. Invité à se déterminer sur le recours, le Ministère public s'en tient à son ordonnance et propose le rejet du recours.

Il rappelle que le prévenu, soumis à la défense obligatoire (art. 130 CP), avait toujours été assisté d'un conseil. Il n'existait ainsi aucun motif de lui nommer un avocat d'office, puisque sa situation financière s'était améliorée depuis son passage à un défenseur de choix. Subsidiairement, et s'appuyant sur la jurisprudence du Tribunal fédéral, le Ministère public conclut à ce que, dans l'hypothèse où une nomination d'office s'imposait, le prévenu se vît nommer le défenseur initialement désigné, soit M^e C_____.

c. A_____ réplique que lors de la désignation du défenseur d'office le souhait du prévenu devait être pris en compte et qu'en principe le mandataire privé était désigné à cette fin, sauf motifs objectifs non réalisés ici.

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) – la décision querellée n'ayant pas été notifiée dans les conditions requises par l'art. 85 al. 2 CPP –, concerner une décision 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.** Il est constant que le recourant se trouve dans un cas de défense obligatoire, au sens de l'art. 130 CPP. Un défenseur d'office lui a ainsi été désigné en début de procédure (art. 131 al. 1 CPP), mais le prévenu a fait le choix, le 23 mai 2016, d'un conseil

privé, ce qui a conduit à la révocation de la défense d'office. Le 29 juillet 2016, le recourant, alléguant son indigence, a toutefois demandé à être mis au bénéfice d'une nouvelle défense d'office et à ce que son conseil de choix soit nommé à cette fin.

À teneur de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral, la défense d'office au sens de l'art. 132 al. 1 let. b CPP s'applique également au prévenu en situation de défense obligatoire ayant fait le choix d'un conseil privé et qui voit sa situation financière évoluer au point de ne plus disposer des moyens nécessaires à sa défense (arrêt du Tribunal fédéral 1B_461/2016 précité consid. 2.2.2).

Le risque – invoqué ici par le Ministère public – que cette situation offre l'occasion au prévenu de contourner les règles légales pour changer sans motif valable la personne de l'avocat d'office (cf. art. 134 al. 2 CPP), est limité par la vérification, par la direction de la procédure, de l'existence d'une réelle modification de la situation financière de l'intéressé, en d'autres termes de sa bonne foi.

Or, le Ministère public n'a en l'espèce pas procédé à l'examen de la situation financière du recourant. Il s'est contenté de retenir que dès lors que le prévenu était au bénéfice d'un – nouveau – revenu mensuel qui le plaçait, selon le Procureur, dans une meilleure situation économique que lorsqu'il avait fait le choix d'abandonner la défense d'office au profit d'un conseil de choix, l'intéressé n'avait pas droit à une nouvelle défense d'office.

Ce raisonnement apparaît toutefois choquant, dans la mesure où le prévenu pourrait se retrouver désavantagé pour avoir choisi une défense de choix, alors même que par la suite sa situation économique se serait drastiquement modifiée – nonobstant l'existence d'un nouvel emploi – au point qu'il ne disposât plus des moyens nécessaires à assurer correctement sa défense, sans pouvoir faire vérifier cet état.

En l'occurrence, il ressort clairement de l'arrêt de renvoi que la situation économique du recourant devait faire l'objet d'un examen, ce qui n'a pas été le cas mais devra l'être par le Ministère public – afin de préserver le double degré de juridiction – directement ou par l'intermédiaire du service de l'assistance juridique (art. 20 LaCP).

Ce n'est que si – et seulement si – l'indigence du prévenu était avérée, et, partant, la défense d'office justifiée au sens de l'art. 132 al. 1 let. b CPP, que se poserait alors la question de la personne dudit défenseur. La conclusion subsidiaire du Ministère public ne sera donc pas traitée en l'état.

3. Fondé, le recours sera admis, l'ordonnance querellée annulée et la cause retournée au Ministère public pour examen de la situation financière du recourant et nouvelle décision.

4. Les frais de la procédure de recours seront supportés par l'État (art. 428 al. 4 CPP).
5. Le prévenu a conclu à l'octroi d'une indemnité équitable, sans toutefois la chiffrer, pour la procédure de recours.

5.1. La loi prévoit l'octroi d'une "juste indemnité" à la partie qui a eu gain de cause (art. 436 al. 2 et al. 3 CPP). Cette notion réserve l'appréciation du juge (cf. ATF 139 IV 102 consid. 4.5 p. 109 pour l'art. 433 al. 1 CPP),

5.2. En l'espèce, l'acte de recours tient sur quinze pages, y compris la page de garde et celle des conclusions, la discussion juridique étant développée sur dix pages. Toutefois, le litige étant circonscrit depuis l'arrêt du Tribunal fédéral et le recourant ayant en partie repris son précédent recours, sa motivation était en grande partie superflue, de sorte que la défense raisonnable des intérêts du recourant nécessitait tout au plus deux heures d'activité, au tarif horaire usuellement admis de CHF 400.- (ATF 135 III 259 consid. 2 p. 261ss ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_725/2010 du 31 octobre 2011 consid. 2.3 et 2C_25/2008 du 18 juin 2008 consid. 4.2.5; ACPR/282/2014 du 30 mai 2014 cf. ATF 135 III 259 consid. 2 p. 261 ss.; arrêts du Tribunal fédéral 2C_725/2010 du 31 octobre 2011 consid. 2.3 et 2C_25/2008 du 18 juin 2008 consid. 4.2.5), ce qui correspond à un montant de CHF 800.-, plus TVA (8%), lequel sera mis à la charge de l'État.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Admet le recours et annule l'ordonnance querellée.

Renvoie la cause au Ministère public pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

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

Alloue à A_____, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 864.-, plus TVA (8%), pour la procédure de recours.

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

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, président; Mesdames Daniela CHIABUDINI et Alix FRANCOTTE, 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.