REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/24858/2020 **ACPR/678/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 12 octobre 2021

Entre

A_____, domicilié _____ [GE], comparant par M^e^ Isabelle PONCET, avocate, rue des Maraîchers 36, 1205 Genève

recourant,

contre l'ordonnance de refus de nomination d'avocat d'office rendue le 8 juin 2021 par le Ministère public,

et

LE MINISTERE 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 actes expédiés simultanément, en personne le 18 juin 2021 et par son conseil le 21 suivant, A_____ recourt contre l'ordonnance du 8 juin 2021, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'ordonner la défense d'office "*(art. 132 et 136 CPP)*".

Le recourant conclut, avec suite de frais, à l'annulation de l'ordonnance précitée et à ce que la "*défense d'office*" lui soit accordée.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Le 24 décembre 2020, A_____ a déposé plainte pénale contre son ex-compagne, B_____, pour menaces ainsi que violences physiques, psychiques et sexuelles. Il s'est constitué partie plaignante et a désigné M^e^ Isabelle PONCET comme son avocate.

b. Un mois plus tôt, il avait déposé, devant le Ministère public, une demande d'octroi de l'assistance juridique gratuite.

c. Lors de son audition par la police, le 27 janvier 2021, sur sa plainte, A_____ était assisté de son conseil.

d. Le 3 février 2021, B_____ a, à son tour, déposé plainte pénale contre A_____.

e. Par mandat de comparution du 18 mars 2021, le Ministère public a convoqué les parties à une confrontation devant avoir lieu le 26 mai suivant.

Par lettre du 20 mai 2021 adressée au Ministère public, M^e^ Isabelle PONCET a demandé à être nommée d'office, "*compte tenu de l'ensemble des circonstances, et plus particulièrement de l'impossibilité de (s)on client, qui souffr(ait) d'un syndrome de stress post-traumatique sévère, d'assurer seul la défense de ses intérêts dans la procédure*".

f. Lors de l'audience d'instruction du 25 (sic) mai 2021, A_____ a été entendu en qualité de prévenu de menaces, contrainte, séquestration, incendie intentionnel, voies de fait, injures et violation de l'art. 19a LStup.

B_____ est, quant à elle, prévenue de menaces, contrainte sexuelle, lésions corporelle simples, voies de fait, injures, diffamation et calomnie.

Au procès-verbal figure l'annotation suivante, dans la bouche de A_____ : "*Vous m'informez que j'ai l'obligation d'être défendu dans la présente procédure. Mon avocat est M^e^ Isabelle PONCET*", laquelle était présente à l'audience.

C. Dans l'ordonnance querellée, qui mentionne, dans son titre, les art. 132 et 136 CPP, le Ministère public retient que A_____ se trouve dans un cas de défense obligatoire, dès lors qu'il présente des troubles psychiatriques. Le prévenu avait toutefois désigné un avocat lors du dépôt de sa plainte pénale, conseil qui le défendait également en sa qualité de prévenu. À teneur du rapport du greffe de l'assistance judiciaire, il disposait des moyens financiers pour payer son mandataire. Les conditions à l'octroi de l'assistance juridique gratuite pour la partie plaignante n'étaient pas non plus remplies, dès lors qu'il n'était pas indigent. Partant, il lui était loisible de se faire assister, à ses frais, par un conseil de son choix.

La décision précitée se fonde sur le rapport rendu par le greffe de l'assistance juridique le 25 novembre 2020, constatant que le disponible mensuel de A_____ dépassait de CHF 1'077.50 son minimum vital majoré et de CHF 1'317.50 son minimum vital strict, ce qui devait lui permettre d'assumer par ses propres moyens, fût-ce par mensualités, les honoraires d'un(e) avocat(e). Le greffe a retenu que les ressources mensuelles du précité totalisaient CHF 3'590.-, pour des charges admissibles de CHF 2'512.50 (soit CHF 1'070.- de loyer, CHF 2.50 d'impôts mensualisés, CHF 0.- pour l'assurance maladie entièrement couverte par le subside, et CHF 1'200.- pour l'entretien personnel selon les normes de l'Office des poursuites, majoré de CHF 240.- selon la pratique).

D. **a.** Dans l'acte déposé en personne, A_____ se réfère au refus de la nomination d'avocat d'office "*en tant que partie plaignante et pour (s)a défense*". Il expose être déjà au bénéfice de l'assistance judiciaire pour une autre affaire dans le canton de Vaud, alors que sa situation économique était exactement la même. Il demande que sa situation soit réévaluée.

b. Dans l'acte déposé par son avocate, A_____ explique percevoir une rente mensuelle d'invalidité de CHF 793.-, ainsi qu'une aide du Service des prestations complémentaires (ci-après, SPC) de CHF 2'797.-. Ces éléments suffisaient déjà à l'admettre au bénéfice de l'assistance judiciaire, puisque les prestations complémentaires n'intervenaient, par définition, que lorsque les revenus du bénéficiaire n'étaient pas suffisants et visaient à couvrir un minimum vital élargi. Le calcul du greffe de l'assistance juridique ne tenait pas compte des calculs déjà opérés par le SPC, qui visaient précisément à établir le montant qui manquait au futur bénéficiaire pour couvrir son minimum vital élargi (soit CHF 19'450.- annuels pour les "*PCF*" et CHF 29'755.- pour les "*PCC*"), le loyer (charges comprises) et les cotisations AVS. Dès lors, il s'était vu refuser à tort la défense d'office.

c. Sur demande de la Direction de la procédure, le greffe de l'assistance juridique a rendu un nouveau rapport, le 2 septembre 2021, par lequel il conclut que le disponible mensuel de A_____ dépasse de CHF 953.90 son minimum vital majoré et de CHF 1'193.90 le minimum vital strict, de sorte qu'il était en mesure de rémunérer un conseil par ses propres moyens, fût-ce par mensualités.

Le greffe précité a pris en compte des ressources mensuelles totales de CHF 3'611.- (rente AI de CHF 800.- et prestations complémentaires de CHF 2'811.-) pour des charges admissibles de CHF 2'657.10 (loyer de CHF 1'070.-, impôts mensualisés de CHF 2.10, mensualités assistance judiciaire canton de Vaud de CHF 100.-, cotisations AVS/AI/APG de CHF 45.-, CHF 0.- pour l'assurance maladie entièrement couverte par le subside, entretien personnel selon les normes de l'Office des poursuites de CHF 1'200.- et majoration de 20%, soit CHF 240.-). Il précise que les assurances complémentaires ne pouvaient être prises en considération dans le cadre de l'assistance juridique dans la mesure où elles n'étaient pas indispensables.

d. Dans ses observations sur le rapport précité, A_____ répète que, par définition, les prestations complémentaires visaient à couvrir un minimum vital qui, s'il était plus large que le minimum vital retenu par l'Office des poursuites, n'en demeurait pas moins une couverture des besoins de base uniquement. Dès lors, affirmer qu'un bénéficiaire d'une rente AI et de prestations complémentaires disposait de ressources suffisantes pour assurer l'intégralité de ses frais de défense était contradictoire en soi. C'était d'autant plus le cas ici, qu'il se trouvait dans un cas de défense obligatoire, dans une procédure qui nécessitait visiblement de nombreuses heures de travail, ne serait-ce que pour étudier les pièces de la procédure, lesquelles comprenaient "*plusieurs centaines de pages à ce jour*", et pour assister aux audiences. À supposer qu'il disposât effectivement d'une somme de CHF 900.- en sus de son minimum vital, on ne pouvait lui demander de l'affecter intégralement et pendant plusieurs années au paiement des honoraires de son conseil. On ne pouvait pas non plus demander à son avocate de travailler dans de telles conditions, dans une procédure relevant de la défense obligatoire. L'octroi du bénéfice de l'assistance juridique pouvait être subordonné, le cas échéant, au versement d'acomptes mensuels par le bénéficiaire.

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) – faute de notification conforme à l'art. 85 al. 2 CPP –, concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. b CPP) et émaner du prévenu, respectivement plaignant, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. a et b CPP).

2. Le recourant reproche au Ministère public de ne pas lui avoir accordé, dans le cadre de la défense obligatoire, une défense d'office.

2.1. Un cas de défense obligatoire au sens de l'art. 130 CPP impose au prévenu l'assistance d'un défenseur, que celui-ci le soit à titre privé (cf. art. 129 CPP) ou désigné d'office (cf. art. 132 CPP). Dans le premier cas, le prévenu choisit librement son avocat et le rémunère lui-même ; dans le second, l'autorité intervient lorsque le prévenu n'a pas de défenseur (art. 132 al. 1 let. a ch. 1 et 2 CPP).

Toutefois, le Tribunal fédéral a précisé que l'art. 132 al. 1 let. b CPP s'applique également à des cas de défense obligatoire autres que ceux de la lettre a, notamment lorsque le prévenu, qui disposait jusqu'alors d'un défenseur de choix, voit sa situation financière évoluer au point de ne plus disposer des moyens nécessaires à la rémunération de celui-ci (arrêt 1B_461/2016 du 9 février 2017 consid. 2.2.2).

Lorsque l'avocat sait, au moment d'accepter le mandat privé, que son client est indigent et qu'il bénéficie d'une défense d'office, il peut soit refuser le mandat soit déposer immédiatement une demande de désignation en tant qu'avocat d'office, respectivement une requête de changement du mandataire ayant cette qualité. S'il accepte de le défendre en tant qu'avocat de choix, c'est en connaissance des circonstances et des risques, en particulier financiers. En l'absence de tout élément nouveau, le prévenu et son avocat ne peuvent plus se prévaloir – en l'occurrence, un mois plus tard – des circonstances et des motifs, connus, pour obtenir la désignation de l'avocat de choix en tant que défenseur d'office. Admettre cette façon d'agir permettrait de contourner de manière inadmissible la procédure prévue à l'art. 134 al. 2 CPP pour obtenir le changement d'un avocat d'office (arrêt du Tribunal fédéral 1B_392/2017 du 14 décembre 2017).

Tant qu'il est question d'une première nomination d'office – comme dans l'ATF 139 IV 113 –, la question de l'abus de droit ne se pose pas.

2.2. Une personne est indigente, au sens de l'art. 132 al. 1 let .b CPP, lorsqu'elle n'est pas en mesure d'assumer les frais de la procédure sans porter atteinte au minimum nécessaire à son entretien et à celui de sa famille (ATF 144 III 531 consid. 4.1 p. 536 s.; 141 III 369 consid. 4.1 p. 371).

L'indigence s'apprécie en fonction de l'ensemble des ressources du recourant, dont ses revenus, sa fortune et ses charges, tous les éléments pertinents étant pris en considération. La situation économique existant au moment du dépôt de la requête est déterminante, le requérant devant indiquer de manière complète et établir autant que possible ses revenus, sa situation de fortune et ses charges. Il y a lieu de mettre en balance, d'une part, la totalité des ressources effectives du requérant et, d'autre part, l'ensemble de ses engagements financiers. Concernant ces derniers, seules les charges réellement acquittées sont susceptibles d'entrer dans le

calcul du minimum vital. La part des ressources excédant ce qui est nécessaire à la couverture des besoins personnels doit être comparée, dans chaque cas, aux frais prévisibles de la procédure pour laquelle l'assistance judiciaire est demandée. S'il s'avère qu'il existe un disponible, celui-ci ne permet pas systématiquement d'exclure l'indigence ; encore faut-il qu'il permette de rembourser les frais du procès et les honoraires d'avocat sur une certaine période, l'intéressé devant ainsi être en mesure de réunir en quelques mois le montant nécessaire au paiement d'une provision d'avocat (ATF 135 I 221 consid. 5.1 ; Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2ème éd., Bâle 2019, n. 59a ad art. 132 CPP par renvoi de n. 30 ad art. 136 CPP).

Si, en règle générale, les personnes qui bénéficient de l'aide sociale peuvent être considérées comme indigentes (ATF 125 IV 161 consid. 4b p. 165 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_357/2017 du 15 novembre 2017 consid. 2.2), dans certains cas, le fait de dépendre de l'aide sociale sur le plan économique peut ne pas suffire à établir l'indigence, même lorsque le requérant fournit une attestation en ce sens (arrêt du Tribunal fédéral 1B_597/2020 du 29 janvier 2021 consid. 3.4).

Le soutien de la collectivité publique n'est en principe pas dû, au regard de l'art. 29 al. 3 Cst., lorsque la part disponible permet d'amortir les frais judiciaires et d'avocat en une année au plus, pour les procès relativement simples, et en deux ans pour les autres (ATF 135 I 221 consid. 5.1 p. 223 et les arrêts cités).

2.3. En l'espèce, la désignation de M^e^ Isabelle PONCET par le recourant dans sa plainte pénale, en décembre 2020, valait pour sa qualité de partie plaignante et c'est aussi en cette qualité qu'il a été entendu par la police en janvier 2021, en présence de son avocate.

Le recourant a été visé par une plainte pénale de son ex-compagne et une audience de confrontation a été fixée, en mai 2021, par le Ministère public. Quelques jours avant l'audience, l'avocate du recourant a demandé à être "*nommée d'office*". Le Ministère public n'a pas répondu et, à la première audience d'instruction, a noté au procès-verbal que l'avocate du recourant, qui se trouvait dans un cas de défense obligatoire, était M^e^ Isabelle PONCET, sans autre précision.

S'il est regrettable que le Ministère public n'ait pas rendu sa décision sur la demande de nomination d'avocat d'office avant la première audience d'instruction, et que ni lui ni le conseil du recourant n'aient éclairci cette question lors de l'audience, cela ne change rien à la situation juridique.

En effet, le recourant était, lorsqu'il a été entendu en qualité de prévenu, pourvu d'un conseil de choix – ce qui a été mentionné au procès-verbal –, de sorte que le

Ministère public n'avait pas à lui nommer un défenseur d'office (art. 132 al. 1 let. a CPP). Même si l'on considérait que la demande de nomination formulée par l'avocate, le 20 mai 2021, était motivée par la situation économique du prévenu – ce qu'elle ne dit pas –, l'art. 132 al. 1 let. b CPP ne trouverait pas application non plus, le recourant n'étant pas indigent au sens de l'art. 132 al. 1 let. b CPP.

Il ressort en effet des pièces produites par le recourant, ainsi que des rapports du greffe de l'assistance juridique, que, bien que bénéficiaire d'une rente AI et de prestations complémentaires, il dispose, après la prise en compte de son minimum vital majoré et de ses charges, d'un solde mensuel de l'ordre de CHF 950.- lui permettant d'assumer par ses propres moyens les honoraires de son conseil, fût-ce par mensualités.

Le recourant critique cette conclusion, estimant que le fait qu'il bénéficie de prestations complémentaires à sa rente d'invalidité démontrerait à lui seul son indigence. Ce faisant, il voudrait voir appliquer à sa situation un calcul différent de celui qui se pratique devant les instances judiciaires genevoises, ce qui n'est pas acceptable. Il n'y a en effet pas de raison de traiter différemment la personne qui perçoit un bas revenu de celle qui perçoit la même somme sous forme de prestations sociales.

Le calcul du minimum vital effectué en l'espèce tient compte des revenus et charges du recourant, qui ne conteste ni les éléments pris en compte ni ceux qui ne l'auraient pas été.

Le recourant semble invoquer que le volume de la procédure ne lui permettrait pas de rémunérer son avocate, même par mensualités. On relèvera toutefois qu'à ce stade, la procédure est constituée d'un petit dossier (plus mince qu'un classeur fédéral) et que rien ne laisse supposer qu'elle justifiera de nombreux actes d'instruction. Le recourant est donc en mesure, comme il le fait du reste à l'égard de l'assistance juridique vaudoise – versements qui ont dûment été pris en compte dans ses charges –, de régler les honoraires de son avocate par mensualités.

Partant, dès lors que le recourant, au bénéfice d'une défense obligatoire, est assisté d'un conseil de choix et n'est pas indigent, le Ministère public n'avait pas à lui désigner un défenseur d'office.

3. Le recourant reproche aussi au Ministère public de ne pas lui avoir octroyé l'assistance juridique gratuite en sa qualité de partie plaignante.

3.1. Selon l'art. 136 al. 1 CPP, la direction de la procédure accorde entièrement ou partiellement l'assistance judiciaire à la partie plaignante pour lui permettre de faire

valoir ses prétentions civiles, aux conditions suivantes : la partie plaignante est indigente (let. a) et l'action civile ne paraît pas vouée à l'échec (let. b).

3.2. En l'espèce, dans la mesure où le recourant n'est pas indigent, pour les raisons qui viennent d'être exposées, il n'a pas droit non plus à l'assistance juridique gratuite en tant que partie plaignante.

4. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

5. Il ne sera pas perçu de frais pour la procédure de recours (art. 20 RAJ).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

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

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

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Madame Olivia SOBRINO, greffière.

La greffière :	La présidente :
Olivia SOBRINO	Corinne CHAPPUIS BUGNON

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).