

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/2880/2013

ACPR/917/2021

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 22 décembre 2021

Entre

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

recourant

contre l'ordonnance de refus de nomination d'avocat d'office rendue le 16 septembre 2021
par le Tribunal correctionnel

et

LE TRIBUNAL CORRECTIONNEL, rue des Chaudronniers 9, 1204 Genève - case postale 3715, 1211 Genève 3

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.** Par acte expédié au greffe de la Chambre de céans le 27 septembre 2021, A_____ recourt contre l'ordonnance du 16 septembre 2021, notifiée le 20 suivant, par laquelle le Tribunal correctionnel a refusé d'ordonner la défense d'office en sa faveur.

Le recourant conclut préalablement à ce qu'il soit autorisé à produire, sous 15 jours, les documents relatifs à son assurance-vie et à sa fiscalité; principalement, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance querellée, à la constatation que les faits qui lui sont reprochés relèvent de la défense obligatoire, à son admission à l'assistance judiciaire, à la nomination de Me B_____ en qualité de défenseur d'office et à ce qu'il soit condamné au versement de mensualités au Pouvoir judiciaire dont le montant sera laissé à l'appréciation de la Chambre de céans; il conclut également à ce qu'il soit enjoint à son avocate de déposer un état de frais.

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

a. A_____ est assisté d'un défenseur privé depuis 2013 dans le cadre de la présente procédure pénale.

Le 24 novembre 2020, le Ministère public a saisi le Tribunal correctionnel d'un acte d'accusation dirigé contre lui pour abus de confiance (art. 138 ch. 1 CP), gestion déloyale qualifiée (art. 158 ch. 1 al. 1 et 3 CP), diminution effective de l'actif au préjudice des créanciers (art. 164 ch. 1 CP), gestion fautive (art. 165 ch. 1 CP) et faux dans les titres (art. 251 ch. 1 CP). Quatre autres prévenus sont également visés par l'acte d'accusation.

L'audience de jugement était fixée du 4 au 18 octobre 2021.

b. Le 13 septembre 2021, A_____ a déposé une demande d'assistance judiciaire, sollicitant la nomination d'office de son défenseur privé, Me B_____.

Il a démontré qu'il percevait de son employeur un revenu mensuel net de 8'723.90, versé treize fois l'an, et a déclaré avoir bénéficié d'une prime de l'ordre de CHF 20'000.- pour les années 2019 et 2020.

Il n'avait pas de bien immobilier, son appartement ayant été séquestré et vendu par le Ministère public. Il était locataire et vivait seul.

À l'appui de sa requête, il a notamment produit:

- son contrat de bail, à teneur duquel son loyer mensuel s'élève à CHF 1'480.-, charges comprises;
- l'avis de son assurance-maladie, à teneur duquel sa prime d'assurance-maladie obligatoire s'élève en 2021 à CHF 433.05 par mois et sa prime complémentaire à CHF 170.40;
- un relevé de son compte bancaire à [la banque] D_____ du 5 juillet au 6 septembre 2021, dont il ressort notamment qu'il a versé mensuellement CHF 2'000.- à son avocate;
- sa déclaration fiscale pour l'année 2020;
- une attestation du solde de son compte de garantie de loyer au 31 décembre 2020 d'un montant de CHF 4'204.60.

C. Dans sa décision querellée, le Tribunal correctionnel a refusé d'ordonner la défense d'office en faveur de A_____, au motif qu'il ne se trouvait pas dans une situation d'indigence.

D. a.a. À l'appui de son recours, A_____ invoque la violation de l'art. 132 al. 1 let. b CPP. Alors qu'il se trouve dans un cas de défense obligatoire vu les peines encourues, il ne disposait pas des ressources financières suffisantes pour verser une provision couvrant les honoraires prévisibles de son avocate, remplissant ainsi la première condition requise, soit celle de l'indigence. Ses charges mensuelles étaient les suivantes : minimum vital OP (CHF 1'200.-), loyer (CHF 1'480.-), assurance-maladie LAMal (CHF 440.30), assurance-maladie complémentaire (CHF 170.40) et frais de transport TPG (CHF 70.-).

La procédure, entamée en 2013, était constituée de nombreux classeurs fédéraux et opposait cinq prévenus à de nombreuses parties civiles. Les conclusions des parties plaignantes se montaient à plusieurs millions, étant relevé qu'à ce jour, il faisait l'objet de poursuites à hauteur de CHF 22'323'442.09. D'autres poursuites étaient à prévoir si les plaignants étaient renvoyés à agir par la voie civile.

Il ne pouvait pas provisionner son avocate pour couvrir les honoraires relatifs à la suite de la procédure. Ceux-ci étaient estimés à CHF 24'000.- (hors taxes) au tarif horaire de l'assistance judiciaire (CHF 200.-) et à CHF 48'000.- (hors taxes) au tarif horaire minimum appliqué par son conseil (CHF 400.-). Ces sommes étaient calculées uniquement sur la base du temps de présence à l'audience et ne tenaient pas compte du temps de préparation pour plaider le dossier.

Il produit notamment deux commandements de payer (poursuites n° 1_____ et 2_____) des 14 octobre et 13 décembre 2019, portant sur des créances respectives de CHF 22'285'942.09 et de CHF 37'500.-. Il y a formé opposition.

a.b. Le 28 septembre 2021, A_____ a transmis à la Chambre de céans notamment une facture de prime de son assurance-mixte d'un montant annuel de CHF 5'587.-, soit CHF 465.60 par mois, dès le 1^{er} octobre 2019.

a.c. Le 1^{er} octobre 2021, il a encore produit une clé USB *"permettant de saisir l'ampleur du dossier et son contenu"* ainsi qu'un courrier de C_____ du 27 septembre 2021 auquel sont jointes les conditions permettant de demander la valeur de rachat de sa police de 3^{ème} pilier. Aucune des conditions alternatives de rachat (prise de domicile à l'étranger, accession à une profession indépendante reconnue par l'OCAS, invalidité ou achat d'un bien immobilier pour y créer son domicile, etc.) n'était remplie.

b. Invité à se déterminer, le Tribunal correctionnel s'en est rapporté à justice, en relevant que l'audience de jugement débutait trois jours plus tard et qu'il s'agissait d'un cas de défense obligatoire.

c. Le 4 octobre 2021, A_____ a produit notamment un récapitulatif des provisions perçues par son conseil entre le 7 mai 2013 et le 4 octobre 2021, s'élevant au total à CHF 93'665.-. Il ressort, en particulier, de ce document qu'il a payé à son avocate CHF 5'000.- en octobre 2021, CHF 2'000.- en septembre 2021, CHF 2'000.- en août 2021, CHF 2'000.- en juillet 2021, CHF 4'000.- en juin 2021, CHF 2'000.- en mars 2021 et CHF 2'000.- en février 2021.

d. Invité à se déterminer, le Ministère public a estimé que le recours était mal fondé, l'indigence de A_____ n'étant pas réalisée vu son disponible de CHF 6'685.95 par mois, lequel était suffisant pour provisionner de manière adéquate son conseil avant l'ouverture des débats. En outre, il connaissait la durée de ceux-ci depuis décembre 2020.

E. a. Par jugement du 25 octobre 2021, le Tribunal correctionnel a condamné A_____ à 24 mois de peine privative de liberté avec sursis. Il l'a également condamné, conjointement et solidairement avec deux autres prévenus, à verser CHF 50'000.- à titre de réparation du dommage économique en faveur de deux parties plaignantes (art. 433 al. 1 CPP). Il devait également s'acquitter du paiement de la somme de CHF 219'726.80 correspondant à 1/6 des frais de la procédure.

Les juges ont ordonné le maintien du séquestre portant sur CHF 295'000.- appartenant à A_____ pour le paiement des frais de procédure et des indemnités

dues aux plaignants, le solde devant lui être restitué. Le prévenu a annoncé qu'il ferait appel du jugement.

b. Le 8 novembre 2021, A_____ a produit devant la Chambre de céans son bordereau de taxation pour l'année 2020, duquel il ressort que sa charge fiscale s'élevait à CHF 25'663.80 (ICC) et CHF 4'237.95 (IFD).

Le montant séquestré (CHF 295'000.-) devait servir à désintéresser l'État et les parties plaignantes, lesquelles étaient renvoyées à agir au civil, de sorte qu'il n'en resterait rien.

Il ne pouvait garantir à son conseil qu'il serait à même de payer les honoraires futurs par le versement d'acomptes mensuels, ses revenus pouvant être saisis à tout moment.

L'avocate ne devait pas supporter le risque financier dans le cadre d'une défense obligatoire au pénal *a fortiori* suivie d'un procès civil, de sorte qu'en cas de refus de l'assistance judiciaire, elle serait contrainte de résilier le mandat, ses honoraires demeurant impayés depuis le dépôt de la demande. Un nouvel avocat devrait alors être nommé pour la procédure civile à intervenir. Le simple fait de prendre connaissance du dossier engendrerait des frais de défense importants.

Il produit le relevé d'activité final de son avocate, du 3 mai 2013 au 2 novembre 2021, laissant apparaître un montant total de CHF 129'266.67 pour les honoraires et de CHF 10'131.25 de TVA.

EN DROIT :

1. **1.1.** Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 384 let. b, 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance de la Direction de la procédure sujette à recours immédiat auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. b CPP; ATF 140 IV 202 = SJ 2015 I 73) 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.** Les faits nouveaux et les pièces nouvelles produites sont recevables, la jurisprudence admettant la production de faits et de moyens de preuve nouveaux en deuxième instance (arrêts du Tribunal fédéral 1B_368/2014 du 5 février 2015, consid. 3.1 et 3.2 et 1B_768/2012 du 15d janvier 2013, consid. 2.1).
2. Le recourant estime réunir les conditions lui donnant droit à la désignation d'un défenseur 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).

2.2. 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 (art. 132 al. 1 let. b CPP). Il s'agit de conditions cumulatives (arrêt du Tribunal fédéral 1B_667/2011 du 7 février 2012 consid. 1.2).

L'art. 132 al. 1 let. b CPP s'applique également à des cas de défense obligatoire autres que ceux de la let. 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 du Tribunal fédéral 1B_461/2016 du 9 février 2017 consid. 2.2.2).

La condition de l'indigence est réalisée si la personne concernée ne peut assumer les frais du procès sans entamer les moyens nécessaires à son entretien et à celui de sa famille (ATF 144 III 531 consid. 4.1 p. 537 ; 135 I 221 consid. 5.1 p. 223). Il convient de prendre en considération l'ensemble de la situation financière du requérant au moment où la demande est présentée, celui-ci 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. Des dettes anciennes, sur lesquelles le débiteur ne verse plus rien, ne priment pas l'obligation du justiciable de payer les services qu'il requiert de l'État (ATF 135 I 221 consid. 5.1 p. 223).

Pour déterminer les charges d'entretien, il convient de se fonder sur le minimum vital du droit des poursuites augmenté d'un certain pourcentage (cf. ATF 124 I 1 consid. 2c), auquel il faut ajouter le loyer, les dettes d'impôts échues, y compris les arriérés d'impôts, pour autant qu'elles soient effectivement payées, la prime d'assurance-maladie obligatoire et les frais de transport nécessaires à l'acquisition du revenu, qui sont établis par pièces. L'autorité compétente doit éviter de procéder de façon trop schématique afin de pouvoir prendre en considération tous les éléments importants du cas particulier. Elle peut certes partir du minimum vital du droit des poursuites, mais elle doit tenir compte de manière suffisante des données individuelles en présence et prendre en considération l'ensemble de la situation financière du requérant pour vérifier si l'indigence alléguée existe ou non (ATF 135 I 221 consid. 5.1; arrêt du Tribunal fédéral 1C_232/2019 du 18 juillet 2019 consid. 2.1).

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 (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). 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).

Quant à la fortune, un montant suffisant doit être laissé au prévenu en fonction de ses besoins futurs, au regard notamment de son état de santé et de son âge. Lorsque tous les biens du prévenu sont placés sous séquestre par l'autorité pénale, sa situation doit, selon les circonstances, être assimilée à une situation d'indigence (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *op. cit.*, n. 59a *ad* art. 132 CPP).

Le recourant peut amener la preuve qu'il est objectivement impossible de mettre une police d'assurance-vie à contribution pour financer ses frais de justice, avant d'exiger de l'État l'assistance judiciaire. Une assurance-vie peut constituer, à certaines conditions, une réserve de secours qui n'entre pas dans le calcul du minimum vital. Celle-ci est destinée à couvrir les besoins futurs (entre CHF 20'000.- et CHF 40'000.-, arrêts du Tribunal fédéral 1B_347/2018 du 10 janvier 2019 consid. 3.4; 5A_886/2017 du 20 mars 2018 consid. 5.2; 1B_265/2014 du 20 novembre 2014 consid. 3 et les références citées).

Selon la jurisprudence constante de la Chambre de céans, qui s'appuie sur celle du Tribunal fédéral, une majoration de 20% du montant de base selon les normes d'insaisissabilité de l'Office des poursuites du requérant et de sa famille est admise dans le calcul du minimum vital en matière d'assistance juridique. Cette majoration s'applique au montant de l'entretien de base OP et non à l'ensemble des charges du requérant (DCPR/211/2011 du 16 août 2011).

2.3. Les normes d'insaisissabilité de Genève pour 2021 (E 3 60.04; en vigueur dès le 1er janvier 2021), prévoient un montant de base pour un débiteur vivant seul de CHF 1'200.-, qui comprend les frais pour l'alimentation, les vêtements et le linge, y compris leur entretien, les soins corporels et de santé, l'entretien du logement, les assurances privées, les frais culturels ainsi que les dépenses pour l'éclairage, le courant électrique ou le gaz pour la cuisine, etc.

2.4. En l'espèce, le recourant se trouve dans un cas de défense obligatoire (art. 130 let. b et d CPP), assisté jusqu'à présent d'un défenseur de choix. Reste à examiner si la condition de l'indigence est réalisée.

Le recourant perçoit un salaire mensuel net de 9'450.89 (8'723.90 x 13/12), auquel il convient d'ajouter CHF 833.33 par mois à titre de salaire variable (10'000/12). Il sera ainsi tenu compte d'un revenu mensuel net de CHF 10'284.23.

Au titre de charges incompressibles, il convient de retenir le minimum vital OP majoré de 20% (CHF 1'440.-), le loyer (CHF 1'480.-), l'assurance-maladie LAMal (CHF 433.05) et les frais de transport allégués (CHF 70.-). Quant aux impôts, il faut retenir un montant mensuel de CHF 2'138.65 pour l'ICC (25'663.80/12) et de CHF 353.16 (4'237.95/12) pour l'IFD. Ses charges totales incompressibles s'élèvent ainsi à CHF 5'914.86. Il n'est pas tenu compte des primes d'assurance-vie de CHF 465.60 et d'assurance-maladie complémentaire de CHF 170.40, ces charges d'assurances privées étant comprises dans le minimum vital du droit des poursuites (cf. consid. 2.3. *supra* ; ACPR /732/2020 du 16 octobre 2020 consid. 3.2); quoi qu'il en soit, cet ajout ne modifierait pas l'issue du recours.

Son solde disponible mensuel se chiffre alors à CHF 4'369.36.

Le recourant a payé, entre janvier 2021 et octobre 2021, CHF 1'900.- de provision par mois en moyenne à son avocate. Il n'explique pas en quoi sa situation financière se serait soudainement dégradée ni pourquoi il ne serait désormais plus en mesure de s'acquitter d'une telle somme. La dernière provision a été versée en octobre 2021 (CHF 5'000.-), alors même que la demande d'assistance judiciaire, dans laquelle il allègue être indigent, a été déposée antérieurement, soit en septembre 2021.

Il fait référence à des potentielles saisies futures, sur le plan civil, en fonction du résultat de procédures judiciaires, sans soutenir devoir s'acquitter actuellement de dettes particulières pour désintéresser ses créanciers. Il faut alors considérer qu'il dispose de la totalité de son salaire et retenir le solde disponible calculé ci-dessus.

Au surplus, la demande d'assistance judiciaire ne concerne nullement la procédure civile et il n'est dès lors pas question de tenir compte du temps qu'il faudrait à un conseil nouvellement constitué dans ce cadre pour prendre connaissance du dossier, ni des frais futurs qu'une telle procédure pourrait engendrer, quand bien même elle porterait sur des montants connexes.

La procédure de première instance pénale est désormais terminée – outre un jugement motivé à rendre. Les impayés d'honoraires s'élèveraient, à teneur des pièces produites jusqu'à présent, à CHF 45'732.92 (TTC) (129'266.67 + 10'131.25 – 93'665). Considérant le solde disponible, il faudrait au recourant environ une année

pour rembourser ce qu'il doit à son avocate, voire un peu plus de deux ans s'il continue à lui verser CHF 1'900.- par mois. Il est ainsi en mesure de s'acquitter de ses frais de défense.

À cela s'ajoute que la somme séquestrée servira au paiement des frais de la procédure et au versement (solidairement avec deux autres prévenus) d'indemnités en faveur de deux parties plaignantes. À la lecture du dispositif du jugement, cette somme paraît suffisante à couvrir ces créances si les condamnations en ce sens étaient confirmées, un solde restant d'une vingtaine de milliers de francs étant prévisible au vu des montants en question.

Il n'est pas nécessaire d'analyser la question de savoir si le recourant peut procéder au rachat de son assurance-vie, son indigence étant exclue au vu des considérations qui précèdent.

L'autorité précédente était ainsi fondée à refuser d'ordonner la défense d'office en faveur du recourant.

3. Le recours sera dès lors rejeté.
4. Le présent arrêt sera rendu sans frais (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, au Tribunal correctionnel 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

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).