



POUVOIR JUDICIAIRE

P/3172/2019

ACPR/784/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 7 octobre 2019

Entre

A_____, domicilié c/o Centre d'hébergement B_____, _____, comparant par
M^c C_____, avocat,

recourant,

contre l'ordonnance de refus de nomination d'avocat d'office rendue le 10 septembre 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. a.** Par acte expédié au greffe de la Chambre de céans le 23 septembre 2019, A_____ recourt contre l'ordonnance du 10 septembre 2019, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé de lui nommer un avocat d'office.

Le recourant conclut, sous suite de frais, à l'annulation de la décision querellée et à la nomination de Me C_____ en qualité de défenseur d'office avec effet au 4 septembre 2019.

- B.** Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants:

- a.** Le 7 novembre 2018, D_____ a déposé plainte pénale, pour des violences conjugales, contre A_____ avec lequel elle était en procédure d'annulation de mariage.

Elle avait rencontré A_____ à Cuba en octobre 2015, lors de ses vacances. Ils avaient fait une demande de visa pour engagement de mariage, le visa de touriste lui ayant été refusé, et ils s'étaient mariés le _____ 2017, à Genève. Dès le soir du mariage, les premières violences psychiques et physiques avaient débuté; son mari l'avait poussée à deux reprises de la main au niveau du torse afin qu'elle recule; il avait menacé de la frapper en levant son poing dans sa direction. Quelques semaines plus tard, il lui avait donné un coup de coude au nez alors qu'ils se trouvaient dans un établissement pour danser; il l'avait serrée très fort au point qu'elle avait eu des difficultés à respirer. En janvier 2018, il l'avait menacée en pointant son poing dans sa direction; elle avait couru dans sa chambre afin de téléphoner à la police; il l'avait suivie et lui avait arraché le téléphone des mains pour raccrocher. Leur relation avait pris fin le 13 janvier 2018. Elle avait, depuis lors, engagé une procédure en annulation du mariage.

À l'appui de sa plainte, D_____ a produit des emails dans lesquels son mari faisait état d'argent gagné en travaillant, ainsi que des attestations de personnes concernant le comportement agressif de ce dernier.

- b.** Entendu par la police le 5 décembre 2018, A_____ a contesté les faits reprochés. Il était venu à Genève pour se marier avec D_____ en décembre 2017; avait vécu dans l'appartement de cette dernière et y avait fait ménage commun jusqu'au mois de janvier 2018. Le 13 janvier 2018, sa femme et les membres de sa famille l'avaient mis dehors du logement sans qu'il en comprenne les raisons. Il n'avait jamais commis de violences sur la plaignante. Il y avait eu des tensions au sujet de l'ex-mari de sa femme et des dénigrements de la sœur de la plaignante à son égard.

- c.** Le 25 octobre 2018, l'Office cantonal de la population et des migrations (ci-après; OCPM) a certifié que A_____ faisait l'objet d'une décision de refus d'octroi d'une autorisation de séjour et de renvoi de Suisse, non exécutoire en raison d'un recours pendant devant le Tribunal administratif de première instance (ci-après; TAPI).

Par email du 14 juin 2019, il a précisé que sa décision du 16 mai 2018 avait été confirmée par jugement du 12 février 2019 du TAPI et que la procédure était pendante devant la Cour de justice.

d. Par ordonnance pénale du 17 juin 2019, le Procureur a condamné A_____ à une peine pécuniaire de 80 jours-amende à CHF 30.- le jour, avec sursis de 3 ans, pour menaces (art. 180 al. 1 et 2 let. a CP) et infraction à l'art. 115 al. 1 let. b et c LEI, ainsi qu'à une amende de CHF 500.- pour voies de fait (art. 126 al. 1 et 2 let. b CP) à raison de ces faits et pour avoir, à Genève, depuis le 16 mai 2018, date à laquelle l'OCPM avait refusé de lui délivrer une autorisation de séjour, et jusqu'au 5 décembre 2018, jour de son audition, séjourné sur le territoire suisse et y avoir exercé des activités lucratives, alors qu'il n'était pas au bénéfice des autorisations nécessaires.

e. Le 28 juin 2019, A_____ a formé opposition à cette ordonnance; la plaignante en a fait de même à la même date.

f. Par ordonnance du 11 juillet 2019, le Procureur a accordé l'assistance judiciaire à D_____ et désigné un avocat à la défense de ses intérêts, au sens de l'art. 136 CPP.

g. Par jugement du 16 août 2019, le Tribunal de première instance a annulé le mariage contracté, le _____ 2017, par D_____ et A_____.

h. Le 4 septembre 2019, A_____ a sollicité la désignation de Me C_____ en qualité de défenseur d'office au sens de l'art. 130 let. c CPP.

i. Par ordonnance du 10 septembre 2019, le Procureur a rendu la décision querellée.

j. Le 24 septembre 2019, le Ministère public a tenu une audience sur opposition lors de laquelle il a confronté les parties.

k. Par ordonnance sur opposition du 26 septembre 2019, le Procureur a maintenu l'ordonnance pénale du 17 juin 2019 et transmis la procédure au Tribunal de police.

i. Selon l'extrait du casier judiciaire suisse, A_____ est sans antécédents.

C. Dans sa décision querellée, le Ministère public retient que la cause était de peu de gravité et n'exigeait pas la désignation d'un défenseur d'office, dès lors que A_____ avait été condamné à une peine pécuniaire de 80 jours-amende et à une amende de CHF 500.-. L'existence de procédures connexes, devant le TPI et l'OCPM, ne rendait pas la procédure pénale plus compliquée pas plus que le fait que le prévenu parlait très peu le français, un interprète étant présent à l'audience.

D. a. Dans son recours, A_____ considère que la décision querellée contrevient à l'art. 132 al. 2 CPP. Il relève que le Ministère public ne contestait pas son indigence. Il était envisageable que le Procureur le condamne, par une nouvelle ordonnance, à une peine supérieure aux 120 unités légales, de sorte qu'il n'était pas acquis que la cause ne présentât pas de gravité. La défense de ses intérêts exigeait la désignation

d'un avocat d'office. L'issue de la procédure pénale présentait, en outre, une importance particulière pour lui; une condamnation pénale aurait des conséquences sur les procédures civile en annulation de mariage et administrative d'octroi de permis de séjour déposée le 15 janvier 2019. De plus, la procédure pénale ne serait ni simple ni courte au vu des divers témoins à entendre. Il connaissait mal le système juridique suisse et ne maîtrisait pas suffisamment le français pour se défendre adéquatement. Enfin, le principe de l'égalité des armes commandait qu'il soit, à l'instar de son épouse, également assisté d'un conseil.

b. À réception du recours, la cause a été gardée à juger sans échange d'écritures ni débats.

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. La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 a contrario CPP). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.
3. Le recourant reproche au Ministère public de ne pas avoir retenu que les conditions d'octroi d'une défense d'office étaient en l'espèce réalisées. Il n'allègue plus que cette défense devrait lui être accordée en application de l'art. 130 CP mais invoque désormais l'art. 132 CPP; seule cette question sera dès lors examinée par la Chambre de céans.

3.1.1. En dehors des cas de défense obligatoire, qui ne concernent plus le cas d'espèce, 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.

3.1.2. Selon l'art. 132 al. 2 CPP, les intérêts du prévenu justifient une défense d'office notamment lorsque l'affaire n'est pas de peu de gravité et qu'elle présente des difficultés de fait ou de droit que le prévenu ne pourrait surmonter seul.

3.1.3. L'art. 132 al. 3 CPP précise que ne sont pas de peu de gravité, notamment, les cas dans lesquels le prévenu est passible d'une peine privative de liberté de plus de 4 mois, ou à son équivalent, soit une peine pécuniaire de plus de 120 jours-amende.

3.1.4. Pour déterminer si le comportement d'un prévenu est ou non de peu de gravité, ce n'est pas la peine-menace encourue abstraitement, au vu de l'infraction en cause,

qui doit être prise en considération – même si elle constitue un des éléments permettant de déterminer si une peine privative de liberté supérieure à un an est ou non encourue –, mais la peine raisonnablement envisageable, au vu des circonstances concrètes du cas d'espèce, y compris d'éventuelles révocations de sursis prononcés antérieurement (ACPR/202/2017 du 27 mars 2017 consid. 3.1 ; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011., n. 17-26 ad art. 130).

3.1.5. 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).

3.2. En l'espèce, la condition de l'indigence, qui paraît plausible, n'a pas été examinée par le Ministère public. Cette question peut néanmoins demeurer ouverte au vu des considérations qui suivent.

Le recourant est prévenu de menaces (art. 180 CP), de voies de fait (126 CP) et d'infraction à la LEI. Le Ministère public l'a condamné à une peine pécuniaire de 80 jours-amende et a transmis son ordonnance sur opposition au Tribunal de police sans modifier la peine. On peut considérer dès lors que la cause ne présente pas la gravité requise par l'art. 132 CP, rien ne permettant de penser que le Tribunal de police le condamnerait à une peine supérieure.

D'autre part, l'examen des circonstances du cas d'espèce permet de retenir que la cause ne présente pas de 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. Il ressort en effet du dossier que les faits et dispositions légales applicables sont clairement circonscrits et ne présentent aucune difficulté de compréhension ou d'application pour le recourant. Le fait qu'il ne maîtrise pas la langue française ne justifie pas la désignation d'un défenseur mais le recours à un traducteur. En outre, le prévenu a parfaitement compris ce qui lui était reproché et a donné des explications précises à la police, sans l'aide d'un conseil. La cause ne doit ainsi pas être qualifiée de complexe du seul fait de la contestation des faits à l'origine des infractions.

Le recourant allègue que l'issue de la procédure pénale présentait une importance particulière pour lui au vu des procédures civile et administrative en cours. Cependant, il omet de préciser, même si la procédure est pendante devant la Chambre civile de la Cour de justice, que le mariage suisse a été annulé par le Tribunal au motif alternatif que son précédent mariage n'avait pas été valablement dissous (art. 105 ch. 1 CC), soit que le mariage "*suisse*" avait pour but d'é luder les dispositions sur l'admission des étrangers (art. 105 ch. 4 CC). Il ne produit en outre aucun document concernant la demande qu'il aurait déposée le 15 janvier 2019 pour obtenir un permis de séjour. Or, il ressort de la procédure que l'OCPM a rendu une décision de refus d'un tel octroi en mai 2018, décision confirmée par le TAPI en janvier 2019. Ainsi, il n'apparaît pas de connexité prépondérante entre la procédure pénale et les autres procédures qui ferait dépendre le sort des secondes de celui de la première.

Partant, la condition de la complexité de la procédure n'est pas non plus réalisée.

Le grief est infondé.

4. Le recourant se prévaut du principe de l'égalité des armes.

4.1. Le principe de l'égalité des armes constitue un élément de la notion plus large de procès équitable. Il requiert que chaque partie se voie offrir une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire (arrêt du Tribunal fédéral 6B_385/2009 du 7 août 2009 consid. 2.1 et les références citées et 1B_165/2014 du 8 juillet 2014 consid. 2.1).

4.2. En l'espèce, le fait que la plaignante soit assistée d'un avocat n'est pas, à lui seul, de nature à démontrer une violation, par l'ordonnance querellée, du principe de l'égalité des armes. Encore faut-il que le recourant établisse que, sans défense d'office, il se trouverait en situation de net désavantage par rapport à la plaignante, qui l'accuse de menaces et voies de fait. La Chambre de céans a estimé qu'une telle situation était réalisée dans le cas d'un prévenu poursuivi pour dénonciation calomnieuse par deux policiers assistés, chacun, d'un avocat (ACPR/95/2016 du 15 février 2016). Un tel contexte, particulier, n'est toutefois pas réalisé ici, le recourant étant, même sans l'aide d'un conseil, en situation de se défendre des accusations susmentionnées dans des conditions satisfaisant à la définition du procès équitable.

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

6. La procédure de recours ne donne pas lieu à la perception de 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, ainsi qu'au Ministère public.

Le communique pour information au Tribunal de police.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Sandro COLUNI, greffier.

Le greffier :

Sandro COLUNI

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).