

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/3842/2017

ACPR/337/2017

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 22 mai 2017

Entre

A _____, domicilié c/o B _____, _____, comparant par M^e C _____, avocate, _____,

recourant,

contre l'ordonnance de refus de nomination d'avocat d'office rendue le 7 mars 2017 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 expédié au greffe de la Chambre de céans le 17 mars 2017, A_____ recourt contre l'ordonnance du 7 mars 2017, notifiée par pli simple et reçue, selon le recourant, le lendemain par laquelle le Ministère public a refusé d'ordonner sa défense d'office.

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance querellée, à son admission au bénéfice de l'assistance juridique et à la nomination de Me C_____ en tant que défenseur d'office.

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

a. Selon le rapport de la Section des infractions contre la personne de la police judiciaire du 21 février 2017, A_____, ressortissant nigérian sans profession, s'est présenté à la police au mois de janvier 2017, accompagné de sa fiancée B_____, afin d'effectuer un contrôle AFIS et de présenter son passeport dans le cadre de la demande d'autorisation de séjour en vue de la demande de mariage qu'il avait déposée.

Le passeport nigérian présenté par A_____ a été analysé par la Brigade de police technique et scientifique, qui a établi qu'il s'agissait d'un document falsifié.

Alors qu'il était entendu par la police le 21 février 2017 à ce sujet, A_____ s'est identifié à l'aide de son permis de conduire, qui s'est également révélé être un document falsifié.

b. Lors de son audition, A_____, accompagné d'un interprète, a déclaré avoir perdu son passeport lors de son voyage du Nigéria vers la Suisse. En vue de son mariage, il avait demandé à un ami au Nigéria, nommé D_____, d'aller au bureau des passeports pour obtenir une "*reproduction de son passeport*", ses données personnelles étant enregistrées "*dans le système*" au Nigéria. Pour ce faire, il lui avait envoyé une photocopie du passeport qu'il possédait. Il avait ensuite reçu ladite "*reproduction*" par DHL.

Il avait eu des doutes sur l'authenticité du passeport reçu, en raison de son nombre de pages inférieur à celui d'origine, soit 32 au lieu de 64. Il reconnaissait que la signature apposée sur ce document n'était pas la même que celle qu'il utilisait actuellement et précisait qu'il ne l'avait pas remarqué avant.

Sur question, A_____ a également expliqué avoir travaillé, sans contrat de travail, dans un salon de coiffure sous la gare de Genève du mois d'août au mois de

décembre 2014. Il avait d'abord nettoyé les lieux, puis après avoir appris à couper les cheveux, y avait exercé en tant que barbier. Il était payé CHF 20.- pour le nettoyage et les coupes coûtaient également CHF 20.-, dont il gardait la moitié pour lui, l'autre moitié étant restituée au patron.

Après relecture du procès-verbal, A_____ a corrigé ses déclarations en ce sens qu'il n'avait pas envoyé une photocopie de son passeport à D_____ mais une photographie de son portrait.

Il a alors produit, en sus de son permis de conduire, son acte de naissance, un affidavit, un certificat de non-mariage, une attestation de nationalité et un diplôme.

c. Par courrier du 10 janvier 2017, l'arrondissement de l'état civil de Bernex a informé A_____ et B_____ que la preuve du séjour légal en Suisse de ce dernier n'ayant pas été apportée, leur demande d'ouverture d'une procédure préparatoire de mariage était irrecevable et le dossier classé sans suite.

d. Par ordonnance pénale du 22 février 2017, A_____ a été déclaré coupable de faux dans les certificats (art. 252 *cum* 255 CP), d'infraction à l'art. 115 al. 1 let. a, b et c de la loi fédérale sur les étrangers (LEtr ; RS 142.20) et condamné à 120 jours-amende avec sursis. Un exemplaire de celle-ci traduit en anglais lui a été notifié.

e. Entendu par le Ministère public à la suite de son opposition, A_____ a déclaré qu'il ignorait que les documents étaient faux. Concernant sa signature, il précisait en avoir changé en arrivant en Suisse après avoir constaté que certaines personnes y avaient de belles signatures. La signature figurant sur le passeport était celle inscrite dans le système informatique nigérian. Il avait demandé à sa mère de procéder aux démarches en vue d'obtenir le duplicata de son passeport. Il était persuadé qu'elle s'était rendue au service des passeports de Bénin City au Nigéria pour ce faire. Cette démarche était possible car son passeport n'était pas "*périmé*". Il versait à la procédure la copie du passeport de ses sœurs qui comportait également 32 pages et une signature pré-imprimée.

Sur question de son conseil, il a expliqué qu'il n'avait, en réalité, pas travaillé comme barbier mais que des compatriotes lui avaient simplement enseigné le métier de barbier. En contrepartie, il leur avait donné "*un coup de main*" pour les nettoyages. Ces compatriotes lui avaient également donné à manger et parfois un peu d'argent pour s'acheter des habits. Il ignorait que son permis de conduire était un faux. De plus, il contestait que son passeport soit un faux et requérait à ce sujet un rapport complémentaire de la Brigade de police technique et scientifique. Il précisait que s'il avait su que tel était le cas, il ne l'aurait jamais utilisé.

- C. Dans l'ordonnance querellée, le Ministère public a retenu que la cause était de peu de gravité et 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, d'une peine pécuniaire maximale de 120 jours-amende ou d'un travail d'intérêt général de 480 heures maximum.
- D. a. Dans son recours, A_____ fait valoir que, vu les peines menaces pour les infractions reprochées, il ne pouvait être exclu que le juge de première instance le condamne à une peine supérieure à 120 jours-amende. Dès lors qu'il avait été condamné pour faux dans les certificats alors qu'il était persuadé que tant son passeport que son permis de conduire étaient authentiques, que ceux-ci attestaient de sa réelle identité et qu'il n'avait jamais utilisé son permis de conduire, une problématique juridique se posait nécessitant l'intervention d'un avocat. Ne parlant pas français et n'ayant aucune notion juridique, il ne pouvait faire valoir seul ses droits. De plus, lors de son audition par le Ministère public, il n'avait fait valoir des éléments importants à sa défense que sur questions de son conseil et ses déclarations devant la police, fondant sa condamnation pour travail sans autorisation, avaient été mal comprises. Sans aide, il n'aurait pas non plus relevé l'erreur dans l'imputation des jours de détention préventive. Lors de la procédure, il devrait fournir de nombreuses preuves qu'il aurait de la peine à obtenir seul. À cela s'ajoutait que la procédure pénale avait un impact très important sur ses intérêts, dès lors qu'elle pouvait avoir des conséquences sur sa demande de mariage, soit sur un droit fondamental protégé par la Constitution fédérale et la Convention des droits de l'Homme. Une personne dans sa situation, en ayant les moyens financiers, ferait très certainement appel à un avocat.
- 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), concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 132 al. 1 let. b et 393 al. 1 let. a CPP) et émaner du prévenu qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. a et 111 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 irrecevables ou 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 argue que la sauvegarde de ses intérêts nécessite l'assistance d'un avocat.

3.1.1. En dehors des cas de défense obligatoire (art. 130 CPP), qui ne concernent pas 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.

Selon la jurisprudence, une personne est dans le besoin lorsqu'elle ne bénéficie pas de moyens lui permettant d'assumer les frais de procédures prévisibles, sans porter atteinte à son minimum vital ou à celui de sa famille. Pour déterminer l'indigence, 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 (ATF 135 I 221 consid. 5.1 p. 223 et les arrêts cités), à défaut de quoi, sa requête pourra être rejetée (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 33-35 ad art. 132).

La défense d'office aux fins de protéger ses intérêts se justifie notamment lorsque l'affaire 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_138/2015 du 1er juillet 2015 consid. 2.1 et 1B_477/2011 du 4 janvier 2012 consid. 2.2).

Pour évaluer si l'affaire présente des difficultés que le prévenu ne pourrait pas surmonter sans l'aide d'un avocat, il y a lieu d'apprécier l'ensemble des circonstances concrètes (ATF 128 I 225 consid. 2.5.2 p. 232 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_257/2013 du 28 octobre 2013 consid. 2.1, paru in SJ 2014 I 273). La nécessité de l'intervention d'un conseil juridique doit ainsi reposer sur des éléments objectifs, tenant principalement à la nature de la cause, et sur des éléments subjectifs, fondés sur l'aptitude concrète du requérant à mener seul la procédure, en tenant compte, notamment, de son âge, de sa formation, de sa plus ou moins grande familiarité avec la pratique judiciaire, de sa maîtrise de la langue de la procédure (ATF 128 I 225 précité ; arrêts du Tribunal fédéral 1B_203/2014 du 2 octobre 2014 consid. 2.1 ; 1B_257/2013 du 28 octobre 2013 consid. 2.1 publié in SJ 2014 I 273 et 1B_412/2011 du 13 septembre 2011 consid. 3.2) et 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 p. 105).

La jurisprudence impose de se demander si une personne raisonnable et de bonne foi – qui présenterait les mêmes caractéristiques que le requérant mais disposerait de ressources suffisantes – ferait ou non appel à un avocat.

Selon la doctrine, la difficulté objective d'une cause est admise sur le plan juridique lorsque la subsomption des faits donne lieu à des doutes, que ce soit de manière générale ou dans le cas particulier; elle est également retenue, quand il faut apprécier des faits justificatifs ou exclusifs de responsabilité ou lorsque la distinction entre infraction simple et infraction grave à la loi sur la circulation routière est litigieuse (arrêt du Tribunal fédéral 1B_257/2013 du 28 octobre 2013 consid. 2.1. et références citées).

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 quatre mois, d'une peine pécuniaire de plus de 120 jours-amende ou d'un travail d'intérêt général de plus de 480 heures (art. 132 al. 3 CPP).

Dans le cadre d'une opposition à une ordonnance pénale, l'autorité de jugement de première instance n'est pas liée par la peine prononcée, respectivement requise, par le Ministère public dans sa décision, celle-ci équivalant alors à un acte d'accusation (cf. art. 356 al. 1 et 326 al. 1 let. f CPP); le tribunal de première instance peut ainsi, le cas échéant, statuer en défaveur du recourant (arrêt 1B_67/2015 du 14 avril 2015 consid. 2.2). Il ne peut donc être exclu que le juge de première instance statue sur la question de la quotité de la peine en défaveur du recourant (cf. MOREILLON/PAREIN-REYMOND, *Petit commentaire CPP*, 2013, n° 2 ad art. 356 CPP).

Si les deux conditions mentionnées à l'art. 132 al. 2 CPP doivent être réunies cumulativement, il n'est pas exclu que l'intervention d'un défenseur soit justifiée par d'autres motifs, en particulier dans les cas où la désignation d'un défenseur est nécessaire pour garantir l'égalité des armes ou parce que l'issue de la procédure pénale a une importance particulière pour le prévenu, par exemple s'il est en détention, s'il encourt une révocation de l'autorisation d'exercer sa profession, ou s'il risque de perdre la garde de ses enfants (arrêts 1B_354/2015 du 13 novembre 2015 consid. 3.2.2 et 1B_234/2013 du 20 août 2013 consid. 5.1).

3.2.1. Selon l'art. 115 al. 1 LEtr, est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une pécuniaire quiconque contrevient aux dispositions sur l'entrée en Suisse (let. a), séjourne illégalement en Suisse (let. b) ou exerce une activité lucrative sans autorisation (let. c).

3.2.2. L'art. 252 CP punit d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire celui qui, dans le dessein d'améliorer sa situation ou celle d'autrui, aura contrefait ou falsifié des pièces de légitimation, des certificats ou des attestations ou aura fait usage, pour tromper autrui, d'un écrit de cette nature.

3.3. Dans le cas d'espèce, la question de l'impécuniosité du recourant peut rester ouverte. Son indigence paraît néanmoins plausible, puisqu'il se trouve en situation irrégulière en Suisse, sans domicile et sans revenu légal.

En l'espèce, le Ministère public a condamné le recourant, par ordonnance pénale frappée d'opposition, à 120 jours-amende à CHF 30.-, soit une peine au-deçà du seuil admis par la loi. Le cas serait ainsi de peu de gravité et l'intervention d'un avocat ne serait, à ce titre déjà, pas justifiée. Toutefois, l'autorité de première instance n'étant pas liée par la peine prononcée et la peine choisie par le Ministère public n'atteignant de justesse pas la limite prévue par l'art. 132 al. 3 CPP, il ne peut effectivement pas être exclu qu'elle prononce une peine plus sévère. Au vu du raisonnement qui va suivre, il n'est cependant pas nécessaire d'approfondir cette question.

En effet, la cause ne présente, quoi qu'il en soit, pas de difficulté en fait ou en droit que le recourant ne serait pas à même de surmonter seul. Il ressort de la procédure qu'il a compris ce qui lui était reproché et qu'il a donné des explications à la police sur les infractions contestées. Le fait qu'il ne parle pas français ne suffit pas à fonder la nécessité d'un avocat, dans la mesure où il a été assisté d'un interprète et qu'il a reçu une traduction en langue anglaise de l'ordonnance pénale, mentionnant la procédure d'opposition. Lors de son audition par la police, il a été en mesure de relire ses déclarations et de les corriger pour ce qu'il estimait – alors – ne pas avoir été correctement retranscrit. Si tant est que ses explications concernant son activité de barbier aient été réellement mal comprises et qu'il ait involontairement omis de le relever lors de sa relecture, il était tout à fait à même de l'expliquer au Ministère public sans avocat, dès lors qu'il s'agit de son histoire personnelle, qu'il connaît mieux que quiconque, et qu'une telle explication ne demande pas des connaissances juridiques spécifiques. Sa demande d'ouverture d'une procédure préparatoire de mariage a été refusée en raison de son séjour illégal en Suisse et non en raison de la présente procédure, de sorte que son argument lié aux conséquences de celle-ci sur sa demande de mariage tombe à faux. Au surplus, il n'explique pas quelles preuves il devrait offrir, qu'il n'aurait pas déjà offertes, et qui nécessiteraient l'aide d'un avocat, se contentant d'indiquer que celles-ci seraient nombreuses et qu'il aurait de la peine à les obtenir seul. Or, le recourant a, notamment, déjà produit tous les documents attestant de son identité, cela sans l'aide de son avocat. Ainsi, la nomination d'un avocat d'office ne se justifie pas non plus sous cet angle.

La condition de la complexité de la procédure n'est ainsi pas réalisée.

4. L'une des conditions cumulatives à l'application de l'art. 132 CPP fait donc défaut et c'est à juste titre que le Ministère public a refusé de nommer un défenseur d'office au prévenu.
5. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

6. Le recours ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 428 al. 1 CPP et 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, à A_____, soit pour lui son conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, président; Mesdames Daniela CHIABUDINI et Catherine TAPPONNIER, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :

Xavier VALDES

Le Président :

Christian COQUOZ

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).