REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/3865/2021 **ACPR/39/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 24 janvier 2022

Entre

A_____, domicilié _____, comparant par M^e^ Pierre GABUS, avocat, Gabus Avocats, boulevard des Tranchées 46, 1206 Genève

recourant

contre l'ordonnance de refus d'octroi de l'assistance judiciaire rendue le 22 novembre 2021 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 6 décembre 2021, A_____ recourt contre l'ordonnance du 22 novembre 2021, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé de lui accorder l'assistance judiciaire.

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance querellée et à l'octroi de l'assistance judiciaire.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Par pli du 17 février 2021, A_____, né le _____ 1999, a déposé plainte pénale contre son père, B_____, pour violation d'une obligation d'entretien (art. 217 CP).

Il exposait que par jugement du 2 décembre 2010 (JTPI/21028/2010) – qu'il produit –, le Tribunal de première instance avait donné acte à son père de son engagement à s'acquitter, par mois et d'avance, allocations familiales ou d'études non comprises, à titre de contribution à l'entretien de ses enfants, les sommes de CHF 1'200.- jusqu'à l'âge de 10 ans, CHF 1'500.- jusqu'à l'âge de 15 ans et de CHF 1'700.- de 15 à 18 ans, voire au-delà mais jusqu'à 25 ans au plus, en cas de formation professionnelle ou d'études sérieuses ou régulières.

Son père s'était conformé à ce jugement jusqu'en août 2017. En septembre 2017 – mois au cours duquel il était devenu majeur –, son père ne lui avait versé aucune contribution d'entretien. Puis, son père avait décidé unilatéralement de diminuer le montant des pensions alimentaires durant les mois suivants. Le 27 novembre 2017, B_____ avait introduit une demande en modification du jugement de divorce visant à la diminution des contributions d'entretiens dues à ses enfants. Par jugement du 18 décembre 2018, le Tribunal de première instance l'avait débouté de ses conclusions (JTPI/19836/2018).

Entre décembre 2017 et décembre 2018, son père ne lui avait plus versé de pension alimentaire. En janvier 2019, il avait repris le versement des contributions d'entretien. Puis, dès juillet 2019, il avait réduit le montant de celles-ci à CHF 1'000.-, puis à CHF 800.-. Le 7 février 2020, son père avait introduit une nouvelle demande en modification du jugement de divorce tendant à la diminution des contributions d'entretien. Il n'avait toutefois jamais introduit ladite demande au fond contre lui. Depuis, et malgré une mise en demeure du 1er décembre 2020, son père ne lui versait toujours pas l'entier des contributions d'entretien, et ce malgré ses revenus confortables. Il chiffrait l'arriéré de pensions à CHF 41'700.-.

Il se constituait partie plaignante au pénal et au civil et confiait la défense de ses intérêts à Me Pierre GABUS. Il sollicitait l'octroi de l'assistance juridique, étant

étudiant et ne percevant pas l'entier des contributions d'entretien de la part de son père.

À l'appui, il produit notamment ses relevés bancaires, desquels il ressort que B_____ lui a versé CHF 800.- le 2 octobre 2017, CHF 300.- le 16 octobre 2017, CHF 400.- le 3 novembre 2017, CHF 1'700.- les 31 janvier, 28 février, 29 mars, 30 avril, 31 mai et 18 juin 2019, CHF 1'000.- les 31 juillet, 9 septembre, 7 octobre, 5 novembre, 2 décembre et 31 décembre 2019, CHF 1'000.- les 6 février et 4 mars 2020, CHF 800.- les 31 mars, 30 avril et 29 mai 2020.

b. Le 17 février 2021, C_____ a aussi déposé plainte contre B_____ pour violation d'une obligation d'entretien (art. 217 CP).

En substance, elle exposait que depuis janvier 2018, B_____ ne s'acquittait que partiellement des contributions d'entretien dues en faveur de leurs fils D_____ et E_____, nés respectivement les _____ 2003 et _____ 2005, conformément au jugement rendu le 2 décembre 2010 (JTPI/21028/2010 précité). Précédemment, soit de septembre à décembre 2017, son ex-mari s'était aussi acquitté de ses dépenses personnelles au moyen de l'argent présent sur le compte commun dédié au versement des pensions alimentaires. Elle chiffrait ses conclusions civiles à CHF 43'590.-. Elle se constituait partie plaignante au pénal et au civil et confiait la défense de ses intérêts à M^e^ Pierre GABUS.

c. Par pli du 20 avril 2021, sur demande du Ministère public, B_____, par son conseil, a retourné le formulaire relatif à sa situation personnelle et détaillé sa situation financière.

d. Lors de l'audience de confrontation du 7 juin 2021 au Ministère public, lors de laquelle A_____ était absent, B_____ a reconnu lui devoir CHF 41'700.- à titre d'arriérés de contributions à son entretien, à l'exception du mois de septembre 2017, la contribution d'entretien ayant été versée sur le compte de sa mère le 31 août 2017. Il reconnaissait que les montants des contributions d'entretien dues à ses enfants étaient ceux prévus par jugement du 2 décembre 2010 et qu'il n'avait pas le droit de décider unilatéralement de les modifier. Il avait introduit une nouvelle demande tendant à la modification des contributions d'entretien de ses trois enfants, mais avait finalement renoncé à introduire l'action au fond contre son fils A_____. Il reconnaissait que les montants mentionnés dans la plainte du prénommé étaient dus, mais souhaitait pouvoir lui verser le même montant que celui qui serait nouvellement fixé par le juge civil en faveur de ses frères.

S'agissant de ses revenus, il expliquait, sur question du conseil du plaignant, avoir perçu, en janvier 2019, à la suite de son licenciement, CHF 115'000.- correspondant à six mois de salaire (délai de congé) ainsi qu'une indemnité de départ de

CHF 30'000.-, soit CHF 145'800.- au total. Il avait perçu des indemnités de l'assurance chômage du 1er août 2019 au 1er octobre 2020. Il était au bénéfice d'un contrat de durée déterminée de six mois et espérait qu'il soit renouvelé à compter du 1er novembre 2021. Il ajoutait qu'après son licenciement en janvier 2019, il avait contacté C_____ et A_____ pour leur expliquer la situation et convenir d'une diminution de CHF 1'000.-, que les précités avaient acceptée.

C_____ a admis que son ex-mari l'avait informée de la situation. Elle ne savait toutefois plus si elle avait accepté ou non cette modification.

À l'issue de l'audience, le Ministère public a octroyé un délai à B_____ pour produire toute pièce utile avec l'action civile et ses recherches d'emploi.

e. Par pli du 30 juillet 2021, B_____ a transmis au Ministère public les documents sollicités. Il a, en outre, requis l'audition de A_____ afin qu'il soit entendu sur l'arrangement financier convenu à la suite de son licenciement.

C. Dans l'ordonnance querellée, le Ministère public a refusé l'octroi de l'assistance judiciaire au plaignant au motif que la cause ne présentait aucune complexité sur le plan des faits ou du droit, de sorte qu'il était capable de se défendre efficacement seul.

En outre, A_____ n'était pas seul à reprocher "*ces faits*" à B_____ dès lors que C_____ avait également déposé plainte contre lui du chef de violation d'une obligation d'entretien (art. 217 CP).

D. **a.** Dans son recours, A_____ reproche au Ministère public une violation du droit et une constatation incomplète ou erronée des faits.

Les faits revêtaient une certaine complexité, B_____ persistant à ne s'acquitter que d'une partie des contributions d'entretien qui lui étaient dues, et ce depuis septembre 2017. En outre, la situation financière de son père était peu claire, celui-ci ayant sciemment caché une partie de ses revenus. Ce n'était que sur question de son conseil que B_____ avait admis avoir perçu une indemnité de départ de son ancien employeur. Pour ces raisons déjà, l'assistance d'un conseil juridique était nécessaire.

Sur le plan juridique et procédural, la situation était aussi complexe. Tout d'abord, sa plainte et celle déposée par sa mère ne concernaient pas les mêmes parties, les mêmes périodes ou encore les mêmes montants. En outre, B_____ avait déposé deux requêtes en modification des contributions d'entretien dues à ses enfants, renonçant toutefois à introduire une action au fond contre lui. Ainsi, les contributions d'entretien qui lui étaient dues restaient celles fixées par jugement du 2 décembre 2010. En revanche, par jugement du 9 juillet 2021, le Tribunal de première instance

avait modifié les contributions d'entretien dues à ses frères. Le 22 novembre 2021, le Ministère public avait ordonné la suspension de l'instruction, dans l'attente de la procédure civile, ne semblant ainsi pas avoir saisi que celle-ci ne le concernait plus. Le 6 décembre 2021, il avait donc dû requérir la reprise de l'instruction.

L'assistance juridique lui était d'autant plus nécessaire en raison de son jeune âge et du fait qu'il était contraint d'agir contre son père. Il n'avait, de plus, aucune connaissance juridique. Enfin, B_____ était défendu par un avocat.

À l'appui de son recours, il produit notamment le jugement rendu le 9 juillet 2021 par le Tribunal civil (JTPI/9745/2021), l'ordonnance de suspension de l'instruction du 22 novembre 2021 ainsi que la lettre adressée le 6 décembre suivant par son conseil au Ministère public sollicitant la reprise de l'instruction.

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

EN DROIT :

1. **1.1.** 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 de la partie plaignante qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. b 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 pièces nouvelles produites à l'appui de cet acte sont également 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 15 janvier 2013 consid. 2.1).

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 lui avoir refusé l'assistance judiciaire.

3.1. À teneur de l'art. 29 al. 3 Cst., toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès, à l'assistance gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le requiert.

3.2. Selon l'art. 136 al. 1 CPP, qui concrétise la disposition constitutionnelle en matière pénale, la direction de la procédure accorde entièrement ou partiellement l'assistance judiciaire à la partie plaignante indigente pour lui permettre de faire valoir ses prétentions civiles si l'action civile ne paraît pas vouée à l'échec. L'assistance judiciaire comprend l'exonération d'avances de frais et de sûretés (art. 136 al. 2 let. a), l'exonération des frais de procédure (let. b) et/ou la désignation d'un conseil juridique gratuit, lorsque la défense des intérêts de la partie plaignante l'exige (let. c).

Selon les critères déduits de l'art. 29 al. 3 Cst. par la jurisprudence pour juger de la nécessité de la désignation d'un conseil juridique au lésé, il est considéré en principe que la procédure pénale ne nécessite que des connaissances juridiques modestes pour la sauvegarde des droits du lésé; il s'agit essentiellement d'annoncer ses éventuelles prétentions en réparation de son dommage et de son tort moral ainsi que de participer aux auditions des prévenus, des témoins et de poser, cas échéant, des questions complémentaires; un citoyen ordinaire devrait ainsi être en mesure de défendre lui-même ses intérêts de lésé dans une enquête pénale (ATF 123 I 145 consid. 2b/bb p. 147, repris dans le Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification de la procédure pénale, FF 2006 1160 ch. 2.3.4.2; *cf.* également arrêts 1B_450/2015 du 22 avril 2016 consid. 2.3; 6B_122/2013 du 11 juillet 2013 consid. 4.1.2; 1B_26/2013 du 28 mai 2013 consid. 2.3 et les références citées).

Pour évaluer si l'affaire présente des difficultés que la partie plaignante ne pourrait pas surmonter sans l'aide d'un avocat, il y a lieu d'apprécier l'ensemble des circonstances concrètes. Il faut tenir compte notamment des intérêts en jeu, de la complexité de la cause en fait et en droit, des circonstances personnelles du demandeur, de ses connaissances linguistiques, de son âge, de sa situation sociale et de son état de santé (ATF 123 I 145 consid. 2b/cc p. 147 et 3a/bb p. 149 s.; arrêts 1B_450/2015 du 22 avril 2016 consid. 2.3; 1B_173/2014 du 17 juillet 2014 consid. 3.1.2).

3.3. Le principe de l'égalité des armes, tel qu'il est ancré aux art. 29 al. 1 Cst. et 6 § 1 CEDH, 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 (ATF 137 IV 172 consid. 2.6 p. 176).

Le principe précité n'est toutefois pas absolu.

Dans un arrêt 1B_702/2011 du 31 mai 2012, dans lequel une partie plaignante invoquait une violation du principe de l'égalité des armes, le Tribunal fédéral a retenu (consid. 3.2) que ce principe ne saurait vider de sa substance la disposition de droit fédéral qui expose précisément les conditions auxquelles la partie plaignante peut se voir octroyer un conseil juridique gratuit (art. 136 CPP). Si ces conditions ne sont pas

remplies, la partie en question ne peut pas prétendre à un conseil gratuit au seul motif que le prévenu est assisté d'un avocat. En adoptant l'art. 136 CPP, le législateur a en effet pris en considération les situations différentes du prévenu et de la partie plaignante, raison pour laquelle il a prévu des conditions différenciées pour la défense d'office de ces deux catégories de parties. Il a en particulier tenu compte du fait que le monopole de la justice répressive est par principe exercé par l'Etat, si bien que l'assistance judiciaire de la partie plaignante se justifie en priorité pour faire valoir ses conclusions civiles (*cf.* Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 1160). La défense des intérêts des parties précitées obéissant à des règles distinctes, il n'y a pas d'inégalité de traitement entre elles. Les règles du CPP sont au demeurant équilibrées à cet égard et elles ne placent pas la partie plaignante en situation de net désavantage par rapport au prévenu au sens de la jurisprudence relative à l'art. 6 par. 1 CEDH (*cf.* arrêt CourEDH Coëme c/ Belgique du 22 juin 2000, Recueil CourEDH 2000-VII p. 1, § 102).

3.4. Selon l'art. 217 al. 1 CP, est puni, sur plainte, d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire, celui qui n'a pas fourni les aliments ou les subsides qu'il doit en vertu du droit de la famille, quoiqu'il en eût les moyens ou pût les avoir.

3.5. En l'espèce, le Ministère public semble admettre que le recourant, partie plaignante, est indigent et que ses conclusions civiles ne sont pas vouées à l'échec.

Il considère par contre que les conditions de désignation d'un conseil juridique gratuit ne sont pas réalisées, faute de complexité de la cause.

Cette approche est exempte de critique.

Du point de vue factuel, l'instruction a comporté une audience de confrontation, lors de laquelle le prévenu a d'emblée reconnu les faits qui lui étaient reprochés et a, pour le surplus, détaillé sa situation financière. Ainsi, même si le Ministère public devait considérer l'audition du recourant comme nécessaire, force est de constater que ce dernier serait à même de répondre seul aux questions qui lui seraient posées dès lors qu'elles seraient circonscrites à la question d'un éventuel arrangement financier conclu avec son père ensuite du licenciement de celui-ci. L'infraction en cause ne présentait pas non plus de question juridique délicate ni de complexité particulière. L'assistance judiciaire gratuite en faveur de la partie plaignante est limitée à lui permettre de faire valoir ses prétentions civiles. Dans le cas présent, celles-ci se sont limitées au dommage financier subi. Il suffisait par conséquent au recourant de produire des pièces idoines justifiant de cette atteinte. Enfin, la procédure civile, qui ne concernait pas le recourant dès lors que le prévenu n'a pas introduit d'action au fond contre lui, ne modifie en rien cette appréciation, ce d'autant plus qu'il n'a pas

expliqué en quoi la concomitance d'une procédure civile aurait rendu plus difficile sa compréhension de la procédure pénale.

En outre, le recourant ne démontre pas s'être trouvé dans un état psychologique le distinguant du plaignant ordinaire, non assisté d'un avocat, dans une situation similaire. Par ailleurs, toute procédure pénale, de surcroit dirigée contre un membre de la même famille, implique inévitablement des tensions, et les relations avec son père ne paraissent pas former une circonstance extraordinaire. Aucune autre circonstance personnelle, notamment son âge, puisqu'il est désormais majeur, n'est propre à modifier ce raisonnement.

Enfin, le fait que le prévenu soit assisté d'un avocat, de choix, n'est pas, à lui seul, de nature à démontrer une violation 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 son père, ce qui n'est pas le cas.

Dans de telles circonstances, la défense de ses intérêts n'exigeait pas la désignation d'un conseil juridique.

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

5. Les frais de la procédure de recours resteront à la charge de l'État (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 :

Monsieur Christian COQUOZ, président; Madame Daniela CHIABUDINI et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Madame Olivia SOBRINO, greffière.

La greffière :	Le président :
Olivia SOBRINO	Christian COQUOZ

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).