



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

502 2018 178
502 2018 179
502 2018 180

Arrêt du 24 octobre 2018

Chambre pénale

Composition

Président:
Juges:
Greffière:

Hubert Bugnon
Jérôme Delabays, Sandra Wohlhauser
Sophie Riedo

Parties

A. _____, prévenu et recourant 1, représenté par Me David
Aïoutz, avocat

et

David AÏOUTZ, avocat, recourant 2,

contre

MINISTÈRE PUBLIC, intimé

Objet

Défense obligatoire (art. 130 CPP) – refus d'un second défenseur

Recours, avec requête d'assistance judiciaire, du 8 août 2018 contre
l'ordonnance de la Présidente du Tribunal pénal de l'arrondissement
de la Gruyère du 6 juillet 2018

considérant en fait

A. Une procédure pénale est en cours contre A. _____ pour d'innombrables faits survenus en Thaïlande, durant de nombreuses années, au préjudice d'un grand nombre d'enfants. La défense d'office de ce prévenu a été reprise par l'avocat David Aïoutz, selon souhait du prévenu, après interruption du mandat du précédent conseil pour raison de santé, ce à compter du 28 septembre 2016.

A. _____ a été jugé le 1^{er} mars 2018 par le Tribunal pénal de l'arrondissement de la Gruyère, qui l'a reconnu coupable de traite d'êtres humains, de traite d'êtres humains (personne mineure ou par métier), actes d'ordre sexuel avec un(e) enfant, contrainte sexuelle, tentative d'actes d'ordre sexuel avec un(e) enfant, tentative de contrainte sexuelle, pornographie, escroquerie et tentative d'entrave à l'action pénale, qui l'a condamné à une peine privative de liberté de 16 ans, sans sursis, sous déduction de la détention avant jugement, à une peine pécuniaire de 360 jours-amende, sans sursis; le montant du jour-amende étant fixé à CHF 10.-, qui l'a astreint à un traitement ambulatoire sous la forme d'un suivi psychothérapeutique, qui a admis les conclusions civiles formulées contre lui par B. _____, en le condamnant à verser à cette personne la somme de CHF 50'000.- à titre de réparation morale, qui a admis les conclusions civiles formulées contre lui par C. _____ en le condamnant à verser à cette personne la somme de CHF 50'000.- à titre de réparation morale, qui a partiellement admis les conclusions civiles formulées contre lui par D. _____ en le condamnant à verser à cette personne la somme de CHF 40'000.- à titre de réparation morale, et qui a mis les frais de la cause à sa charge.

B. Par lettre du 24 mai 2018, le prévenu a requis un changement de défenseur, exposant qu'en raison d'une "émotionalisation extrême" de son cas il est souhaitable d'avoir un avocat hors canton et qu'il propose comme nouveau défenseur d'office Me E. _____, avocat.

Dans sa détermination du 11 juin 2018, son défenseur a annoncé qu'il s'en remet à justice quant à la demande du prévenu et que, d'entente avec ce dernier et avec l'avocat pressenti, il requiert que celui-ci soit nommé co-défenseur.

Par lettres des 4 et 19 juin 2018, le Ministère public a conclu au rejet de l'une et l'autre requête.

Dans sa duplique du 2 juillet 2018, le défenseur d'office a confirmé la requête de désignation d'un second défenseur et a développé son argumentation.

Par ordonnance du 6 juillet 2018, la Présidente du Tribunal pénal a rejeté tant la requête de remplacement du défenseur que la requête de co-défense, sans perception de frais.

C. Par mémoire du 8 août 2018, prévenu et défenseur d'office ont recouru contre cette ordonnance, concluant principalement à l'admission de la requête en désignation d'un second défenseur en la personne de Me E. _____, subsidiairement à l'admission de la requête de remplacement déposée par le prévenu.

Dans sa réponse du 28 août 2018, la Présidente du Tribunal pénal a conclu au rejet du recours tandis que le Ministère public n'a pas déposé de réponse dans le délai.

en droit

1.

1.1. Les ordonnances relatives à la défense d'office peuvent faire l'objet d'un recours, y compris lorsqu'elles émanent de la direction de la procédure du Tribunal de première instance (ATF 140 IV 202 consid. 2).

1.2. La qualité pour recourir du prévenu n'est pas contestable concernant le rejet de sa requête de remplacement de son défenseur. Si celle du défenseur lui-même paraît moins manifeste, elle ne doit pas pour autant être écartée. De la même manière qu'il peut requérir d'être relevé d'un mandat d'office qu'il estime ne plus pouvoir assumer, il doit pouvoir agir aux fins d'être secondé lorsque des circonstances le justifieraient. Quoiqu'il en soit, en l'espèce, il a été considéré comme requérant pour la décision attaquée, laquelle ne considère pas le prévenu comme requérant, alors que par lettre du 18 juin 2018 celui-ci a déclaré adhérer entièrement à la requête du défenseur en demandant de l'accepter, ce qui équivaut, en tous les cas dans la langue non juridique de son auteur, à la faire sienne.

1.3. Dès lors que la décision attaquée a été notifiée aux recourants le 31 juillet 2018, le délai légal de 10 jours a manifestement été respecté (cf. art. 396 al. 1 et 384 let. b CPP). Doté de conclusions et motivé, le mémoire est par ailleurs conforme aux exigences de forme (cf. art. 396 al. 1 et 385 al. 1 let. b CPP).

1.4. Le recours fait l'objet d'une procédure écrite.

1.5. Les deux requêtes ayant été traitées dans une seule décision et les recourants ayant agi par un seul et même mémoire de recours, il se justifie de joindre les causes.

2.

2.1. Les recourants prétendent que la désignation de deux avocats d'office s'impose pour la défense des intérêts du prévenu.

Selon la jurisprudence, un prévenu se trouvant dans une situation de défense obligatoire doit se voir nommer un avocat d'office et pouvoir bénéficier, cas échéant, de l'assistance judiciaire. Il n'a en revanche aucun droit constitutionnel à se voir désigner un second avocat d'office rémunéré par l'assistance judiciaire, sauf cas exceptionnel (arrêt TF 1B_46/2013 du 12 mars 2013 consid. 2.1 et les réf. citées).

2.2. En l'occurrence, il s'agit d'examiner si l'affaire en cause peut être qualifiée de cas exceptionnel au sens de la jurisprudence précitée, comme le demandent les recourants alors que le Ministère public (cf. détermination du 19 juin 2018) et la Présidente du Tribunal (cf. décision attaquée et détermination du 28 août 2018) le dénie.

2.2.1. Les recourants avancent que ce caractère est donné tant au plan juridique que factuel. Ils font d'abord valoir que le dossier soulève de multiples questions juridiques complexes, à savoir le principe *ne bis in idem* qui a donné lieu à 10 pages dans le jugement, celle de la prescription, qui a donné lieu à 18 pages dans les notes de plaidoiries de la Procureure, celle de l'admissibilité au dossier de procès-verbaux d'auditions obtenus prétendument illégalement et de manière abusive, qui a donné lieu à plusieurs heures de délibérations, la qualification d'actes prétendument commis

sur 7 jeunes personnes, celle du droit thaïlandais et de son évolution. Au plan factuel, ils argumentent que l'enquête a duré plus de deux ans et demi, le seul travail d'identification des enfants prétendument victimes ayant duré pas moins de 6 mois avec visionnement de milliers de clichés, que magistrats et défenseurs ont dû passer un temps considérable à préparer cinq journées de débats, que la composante de vive émotion a pesé sur les débats et le fera à nouveau en appel, et enfin que la présence de trois défenseurs pour les parties civiles représente autant de procureurs supplémentaires, ce qui contrevient au droit à l'égalité des armes.

2.2.2. Il n'est manifestement pas contestable que la cause de A. _____ n'est pas à ranger dans les cas simples. Pour autant, le principe *ne bis in idem*, la réglementation de la prescription et la régularité de l'administration des preuves ne sont pas des problématiques que l'on pourrait qualifier d'inhabituelles. Quant à l'incidence du droit thaïlandais, il n'a jamais été prétendu durant l'enquête et durant les débats de première instance qu'elle présentait un aspect insurmontable pour la défense, et de surcroît le recours ne soutient pas d'une part que cela serait actuellement le cas, et d'autre part que le second avocat pressenti y serait plus familiarisé.

Au plan factuel, le dossier d'instruction comporte 13 classeurs d'actes de procédure, les débats de première instance ont eu lieu durant 2 jours et demi (6 février de 09h17 à 10h35, 7 février de 09h10 à 13h13 puis de 15h04 à 18h48, 8 février de 09h08 à 13h05, 9 février de 08h37 à 11h34) et le jugement attaqué se tient sur 109 pages. Ce ne sont pas là des composantes d'une mince affaire mais cela reste éloigné d'une affaire d'envergure gigantesque. Tout avocat rôdé en procédure pénale doit se sentir apte à maîtriser un tel dossier. Au demeurant, cela a bien été le cas pour le défenseur du prévenu en première instance et il devrait manifestement en aller de même pour l'appel, dès lors que les argumentations des divers intervenants sont connues et qu'il y a désormais l'éclairage des appréciations des premiers juges.

Quant à la "composante de vive émotion" qui aurait pesé sur les débats, on ne perçoit pas en quoi elle serait modifiée par un défenseur supplémentaire, tant il est manifeste qu'elle découle de la nature des infractions reprochées.

Enfin, le fait qu'il y ait trois défenseurs du côté des parties civiles, le principe de l'égalité des armes vaut de personne à personne et non pas en configuration d'ensemble, à défaut de quoi chaque victime aurait en face d'elle un auteur présumé avec pluralité de défenseurs.

2.2.3. Il demeure cependant que la jurisprudence accorde une grande importance aux particularités de l'espèce en matière de remplacement d'un défenseur d'office. Ainsi a-t-il été retenu qu'au regard d'un grave chef de prévention examiné (tentative de meurtre), du stade de la procédure (appel pendant) et de l'importante peine encourue (6 ans fermes de peine privative de liberté selon le jugement - certes non définitif et exécutoire - de première instance), la cour cantonale ne pouvait pas ignorer, lors de son appréciation, l'avis de l'avocat sur les difficultés à poursuivre son mandat et que par conséquent, dans ces circonstances particulières, la Chambre pénale avait violé le droit fédéral en confirmant une décision rejetant une demande de changement du défenseur office (arrêt TF 1B_207/2014 du 23 juillet 2014 consid. 2.2).

Or en l'espèce, s'il faut noter que ni le prévenu ni l'avocat d'office n'ont fait état de divergences déterminées, il faut en revanche constater d'une part que le prévenu a mentionné dans sa requête initiale une rupture du lien de confiance – certes plutôt relative puisqu'il s'est ensuite accommodé de sa présence dans une co-défense – et que l'un et l'autre sont d'avis que la poursuite de la défense nécessite une forme de changement. D'autre part et surtout, il faut constater que la peine selon le jugement attaqué (16 ans) est plus près de 3 fois que de 2 fois supérieure à celle (6 ans)

déjà qualifiée d'importante dans l'arrêt précité, et qu'en comparaison avec le grave chef de prévention (tentative de meurtre) du dit arrêt, il y a in casu la très grande gravité de la pluralité des chefs de prévention à examiner (traite d'êtres humains, traite d'êtres humains (personne mineure ou par métier), actes d'ordre sexuel avec un(e) enfant, contrainte sexuelle, tentative d'actes d'ordre sexuel avec un(e) enfant, tentative de contrainte sexuelle, pornographie, escroquerie et tentative d'entrave à l'action pénale) et de la multitude de cas présumés (80 victimes présumées).

Jointes à la complexité factuelle et juridique précitée, présente même si pas à elle seule déterminante, ces considérations conduisent exceptionnellement à admettre la justification de la désignation d'un second défenseur d'office, étant relevé qu'une défense ainsi partagée – et non pas une double défense – paraît au demeurant ne pas être plus onéreuse pour l'Etat que celle d'un remplacement du défenseur d'office selon l'art. 134 al. 2 CPP, dans laquelle le nouveau défenseur se verrait contraint d'acquérir la maîtrise de la totalité du dossier. Il n'appartient pas à l'autorité de céans de répartir les tâches de défense; cette distribution incombant aux deux défenseurs selon leurs aptitudes et disponibilités.

2.2.4. Quant à la désignation du défenseur supplémentaire, rien ne paraît s'opposer à ce qu'elle porte sur l'avocat proposé.

2.2.5. Il paraît enfin adéquat, puisqu'il a déjà pleine connaissance du dossier, que Me David Aioutz demeure le représentant principal au sens de l'art. 127 al. 2 CPP et que l'adresse de son étude soit l'unique domicile de notification.

2.3 Le recours doit dès lors être admis et la décision attaquée réformée selon ce qui précède.

3.

Au vu de l'issue du recours, les frais de procédure seront laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 1 CPP).

Le recourant 1 agissant par son défenseur d'office – dont la désignation vaut aussi pour le recours sans qu'il soit besoin de renouveler une requête à cet effet comme effectué dans le recours – et le recourant 2 en tant que défenseur d'office, il n'y a pas matière à allocation de dépens. Il y a en revanche lieu de fixer l'indemnisation du défenseur pour cette procédure de recours. Pour la rédaction de celui-ci, de 11 pages, comprenant en grande partie une présentation de la cause et sur un peu plus de 3 pages une motivation topique, ainsi que pour la prise de connaissance de la brève détermination et du présent arrêt, le temps y relatif peut être estimé au vu du dossier, à environ 4 heures de travail. L'indemnité sera dès lors arrêtée à CHF 750.-, débours compris et TVA en sus (*cf.* art. 56 ss du Règlement sur la justice).

(dispositif en page suivante)

la Chambre arrête:

I. Le recours est admis.

Partant, les chiffres 1 et 2 de l'ordonnance de la Présidente du Tribunal pénal de l'arrondissement de la Gruyère du 6 juillet 2018 sont réformés pour prendre la teneur suivante:

"Avec effet dès ce jour, la défense d'office de A. _____ est partagée entre son actuel défenseur d'office, qui demeure défenseur principal, et Me E. _____, avocat, qui lui est désigné en qualité de co-défenseur d'office."

II. Les frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 600.- (émolument: CHF 500.-; débours: CHF 100.-), sont laissés à la charge de l'Etat.

III. L'indemnité due pour la procédure de recours à Me David Aïoutz, défenseur d'office, est fixée à CHF 807.75, TVA par CHF 57.75 incluse.

IV. Notification.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Fribourg, le 24 octobre 2018

Le Président:

La Greffière: