

GE_GERICHTE ACPR/768/2018 vom 17. Dezember 2018

GE Cour de justice, 2018-12-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_768_2018

FR: GE_GERICHTE ACPR/768/2018 du 17 décembre 2018

IT: GE_GERICHTE ACPR/768/2018 del 17 dicembre 2018

Erwägungen

E. 1.1

Lorsqu'est en cause la récusation d'un procureur, il appartient à l'autorité de recours, au sens des art. 20 al. 1 et 59 al. 1 let. b CPP, de statuer (arrêts du Tribunal fédéral 1B_488/2011 du 2 décembre 2011 consid. 1.1 et 1B_243/2012 du 9 mai 2012 consid. 1.1), de sorte que la Chambre de céans est compétente à raison de la matière (ACPR/491/2012 du 14 novembre 2012).

E. 1.2

Les requérants admettent – avec le Procureur E_____ – que leur requête visant celui-ci est devenue sans objet, dès lors qu'il ne s'occupe plus de la procédure, de sorte qu'il sera fait droit à cette conclusion.

E. 1.3

La demande de récusation dirigée contre F_____, fonctionnaire fédéral, est, conformément à l'art. 29 DPA, du ressort de l'AFD, qui a rendu une décision de rejet le 16 mai 2018. La Chambre de céans n'est donc pas compétente pour en traiter.

E. 2.1

Selon l'art. 58 al. 1 CPP, la demande de récusation doit être présentée "sans délai", dès que la partie a connaissance du motif de récusation. L'autorité qui constate qu'une demande de récusation est tardive n'entre pas en matière et la déclare irrecevable (A. DONATSCH / T. HANSJAKOB / V. LIEBER (éds), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, Zurich 2010, n. 4 ad art. 58 CPP; arrêt

- 9/14 - PS/23/2018 et PS/24/2018 du Tribunal fédéral 2C_239/2010 du 30 juin 2010 consid. 2.2; ACPR/303/2014 du 18 juin 2014). Celui qui omet de se plaindre immédiatement de la prévention d'un magistrat et laisse le procès se dérouler sans intervenir, agit contrairement à la bonne foi et voit son droit se périmier (ATF 134 I 20 consid. 4.23.1; 132 II 485 consid. 4.3 p. 496; 130 III 66 consid. 2 p. 122). Dès lors, même si la loi ne prévoit aucun délai particulier, il y a lieu d'admettre que la récusation doit être formée aussitôt, c'est-à-dire dans les jours qui suivent la connaissance de la cause de récusation (arrêt du Tribunal fédéral 1B_754/2012 du 23 mai 2013 consid. 3.1). La jurisprudence admet le dépôt d'une demande de récusation six à sept jours après la connaissance des motifs mais considère qu'une demande déposée deux à trois semaines après est tardive (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, *Petit commentaire du code de procédure pénale*, 2ème éd., Bâle 2016, N. 3 ad art. 58 CPP et références citées; arrêts du Tribunal fédéral 1B_14/2016 du 2 février 2016 consid. 2 et 1B_60/2014 du 1er mai 2014 consid. 2.2).

E. 2.2

Les requérants reprochent à D_____ de nourrir à leur encontre une prévention "patente" depuis plusieurs années, laquelle pourrait déjà résulter d'une procédure antérieure qu'il avait instruite – la P/5_____/2011 – à l'issue de laquelle il avait ordonné la restitution "de deux S_____" à la Turquie. Les griefs relatifs à cette procédure – terminée – aujourd'hui soulevés sont manifestement tardifs et irrecevables. Il en va de même de ceux relatifs aux "pressions" dont A_____ sous-entend avoir fait l'objet lors de l'audience du 14 mars 2017 aux fins qu'il retire tous ses recours et plaintes. En tant que les requérants remettent en cause la composition du pool d'experts mandaté par l'AFD et D_____ intervenue courant 2017 ainsi que la désignation "de nouveaux experts" en novembre 2017 – les qualifiant de "partiaux" –, ils sont également forclos, le grief étant au demeurant infondé, comme il sera vu ci-dessous. La requête de récusation, en tant qu'elle vise, notamment, un comportement de D_____ lors de l'audience du 20 avril 2018, est pour le surplus recevable.

E. 3.1

Selon l'art. 56 let. f CPP, toute personne exerçant une fonction au sein d'une autorité pénale est tenue de se récuser lorsque d'autres motifs que ceux évoqués aux lettres a à e de cette disposition, sont de nature à la rendre suspecte de prévention.

Cette disposition constitue une clause générale recouvrant tous les motifs de récusation non expressément prévus aux lettres précédentes de l'art. 56 CPP. Elle permet d'exiger la récusation d'un magistrat dont la situation ou le comportement est de nature à faire naître un doute sur son impartialité (ATF 126 I 68 consid. 3a p. 73). La garantie d'un juge indépendant et impartial est également consacrée par les art. 30

- 10/14 - PS/23/2018 et PS/24/2018 al. 1 Cst. et 6 § 1 CEDH, dans une mesure identique. Elle vise notamment à éviter que des circonstances extérieures à la cause ne puissent influencer le jugement en faveur ou au détriment d'une partie. Elle n'impose pas la récusation seulement lorsqu'une prévention effective est établie; il suffit que les circonstances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partielle du magistrat. Seules les circonstances constatées objectivement doivent être prises en considération; les impressions purement individuelles d'une des parties au procès ne sont pas décisives (arrêt du Tribunal fédéral 1B_568/2011 du 2 décembre 2011, consid. 2.2, avec références aux ATF 136 III 605 consid. 3.2.1 p. 608; 134 I 20 consid. 4.2 p. 21; 131 I 24 consid. 1.1 p. 25; 127 I 196 consid. 2b p. 198).

L'impartialité subjective d'un magistrat se présume jusqu'à preuve du contraire (arrêt du Tribunal fédéral 6B_621/2011 du 19 décembre 2011; ATF 136 III 605 consid. 3.2.1, p. 609; arrêt de la CourEDH Lindon, par. 76; Niklaus SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung, 2009, n. 14 ad art. 56).

E. 3.2

Dans la phase de l'enquête préliminaire et de l'instruction, les principes applicables à la récusation du ministère public sont ceux qui ont été dégagés à l'égard des juges d'instruction avant l'introduction du CPP. Selon l'art. 61 CPP, le ministère public est l'autorité investie de la direction de la procédure jusqu'à la mise en accusation. À ce titre, il doit veiller au bon déroulement et à la légalité de la procédure (art. 62 ss CPP). Durant l'instruction il doit établir, d'office et avec un soin égal, les faits à charge et à décharge (art. 6 CPP); il doit statuer sur les réquisitions de preuves et peut rendre des décisions quant à la suite de la procédure (classement ou mise en accusation), voire rendre une ordonnance pénale pour laquelle il assume une fonction juridictionnelle (ATF 124 I 76 consid. 2 p. 77 ss; 112 Ia 142

consid. 2b p. 144 ss). Dans ce cadre, le ministère public est tenu à une certaine impartialité même s'il peut être amené, provisoirement du moins, à adopter une attitude plus orientée à l'égard du prévenu ou à faire état de ses convictions à un moment donné de l'enquête. Cela est en particulier le cas lorsqu'il décide de l'ouverture d'une instruction (qui suppose l'existence de soupçons suffisants au sens de l'art. 309 al. 1 CPP) ou lorsqu'il ordonne des mesures de contrainte. Tout en disposant, dans le cadre de ses investigations, d'une certaine liberté, le magistrat reste tenu à un devoir de réserve. Il doit s'abstenir de tout procédé déloyal, instruire tant à charge qu'à décharge et ne point avantager une partie au détriment d'une autre (ATF 138 IV 142 consid. 2.2.1 p. 145 et les références citées).

La partialité peut aussi se manifester par des déclarations de la personne concernée, que celles-ci soient émises durant la procédure ou auparavant. Il peut s'agir de déclarations plus ou moins directes sur la culpabilité du prévenu, de déclarations racistes ou toute autre prise de position manifestant un "préjugement" ou un préjugé à l'encontre de l'une des parties. Les membres des autorités pénales doivent aussi s'abstenir de prendre position prématurément sur certaines questions juridiques, pour autant du moins que celles-ci, cumulativement, soient cruciales pour l'issue de la cause et fassent débat entre les parties. Dans le même ordre d'idées, le comportement

- 11/14 - PS/23/2018 et PS/24/2018 du membre de l'autorité dans la procédure vis-à-vis de telle ou telle partie peut aussi constituer une cause de récusation (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, N. 34 & ss ad art. 56).

Selon la jurisprudence, des erreurs de procédure ou d'appréciation commises par le juge ne suffisent pas à fonder objectivement un soupçon de prévention, à moins qu'elles soient particulièrement lourdes ou répétées et qu'elles constituent des violations graves de ses devoirs qui dénotent une intention de nuire (ATF 125 I 119 consid. 3e; 116 Ia 35 consid. 3a). La fonction judiciaire oblige le magistrat à se déterminer sur des éléments souvent contestés et délicats, si bien que, même si elles se révèlent viciées, des mesures inhérentes à l'exercice normal de sa charge ne permettent pas d'exiger sa récusation; il appartient aux juridictions de recours compétentes de constater et de redresser de telles erreurs si elles sont commises (ATF 116 Ia 135 précité; 114 Ia 153 consid. 3b/bb; arrêt du Tribunal fédéral 1B_292/2012 du 13 août 2012 consid. 3.1).

E. 3.3

En l'espèce, les requérants font valoir que la prévention à leur égard dont ils suspectent D_____ trouve exemple dans différents actes d'instruction entrepris par lui (choix d'experts "partiaux"; nombreuses perquisitions et séquestres qualifiés d'"exploratoires" courant 2017; violations de leur droit de parties en raison de l'apport à la procédure pénale de procès-verbaux d'audition tenus par l'AFD de manière contraire au CPP) ou non (lenteur sur le prononcé de levées de séquestre; aucune audience de confrontation depuis fin 2017).

Il appartient toutefois à celui qui ne s'estime pas satisfait d'une décision rendue ou invoque un retard injustifié de les entreprendre par les voies de droits utiles, la demande de récusation n'étant pas la voie idoine.

Ainsi, on ne saurait déduire une quelconque partialité ou inimitié de la part du Procureur à l'encontre d'une partie lorsqu'il rend à son égard une décision qui ne lui convient pas.

On relèvera que A_____ a du reste su attaquer les décisions rendues par le Ministère public les 15 juin et 3 juillet 2018 refusant d'écartier de la procédure P/4_____/2017 les procès-verbaux d'audition établis par l'AFD. La Chambre de céans lui a toutefois donné tort, y compris sur son grief de violation du principe de célérité (cf. supra D.)

S'agissant à présent d'une éventuelle violation du secret de fonction émanant de fonctionnaires – dont un article du V_____ du 31 mai 2017 se ferait écho –, on ne voit pas, indépendamment de la tardiveté du grief, en quoi l'absence de poursuite serait le fait de D_____ et en quoi cela trahirait chez lui un certain parti pris.

Les requérants reprochent ensuite au Procureur de n'avoir avisé A_____ de la disparition des objets sous main de justice que plus de 4 mois après les faits, ceci dans le seul but de pouvoir l'accabler lui et ses proches et de défausser sur eux toute responsabilité.

- 12/14 - PS/23/2018 et PS/24/2018

D_____ explique que ladite disparition, pour laquelle une procédure distincte contre inconnu a été ouverte et est instruite par un autre magistrat, étant inexplicquée, il y avait lieu d'appréhender toutes les hypothèses, y compris une possible implication de l'entourage des requérants.

Dans la mesure où il n'est pas contesté que les requérants ont, par le biais de la procédure pénale P/4_____/2017, eu accès à des informations privilégiées, on ne saurait reprocher à D_____ – pour autant que ce fût à lui de le faire – de n'avoir pas informé A_____ plus tôt de ladite disparition, pour préserver l'enquête pénale en cours.

Enfin, les requérants ont produit, à l'appui de leur réplique du 29 mai 2018 aux observations de F_____/l'AFD, un article de presse paru le _____ 2018 dans Z_____ qui, à les suivre, accrédiaterait leur thèse d'une prévention de D_____ à leur égard. Indépendamment du fait que ce courrier ne répond pas aux observations précitées, l'opinion d'un tiers à l'égard des autorités exprimée dans l'article produit – même si elle est apparemment partagée par les requérants – ne saurait alimenter une prévention postérieurement au dépôt de la demande de récusation. Partant, ce nouvel argument est irrecevable, tout comme le second grief selon lequel le Procureur aurait, en juin 2018, refusé de reporter une audience, ce qui dénoterait chez lui un parti pris. Pour ces motifs, cette écriture n'a pas été communiquée au Ministère public.

E. 4

Il résulte de ce qui précède que la demande de récusation visant le Procureur D_____ est infondée et doit être rejetée.

E. 5

En tant qu'ils succombent, les requérants supporteront les frais de la procédure (art. 59 al. 4 CPP). * * * * *

- 13/14 - PS/23/2018 et PS/24/2018

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.