

GE_GERICHTE PS/8/2019 vom 15. Mai 2019

GE Cour de justice, 2019-05-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_PS_8_2019

FR: GE_GERICHTE PS/8/2019 du 15 mai 2019

IT: GE_GERICHTE PS/8/2019 del 15 maggio 2019

Regeste

RÉCUSATION; PÉREMPTION; INTÉRÊT PERSONNEL; CONDUITE DU PROCÈS ;
ERREUR | CPP.56.leta; CPP.56.letf; CPP.58.al1

Erwägungen

E. 1.1

Aux termes de l'art. 59 al. 1 let. b CPP, lorsqu'un motif de récusation au sens de l'art. 56, let. a ou f, est invoqué ou qu'une personne exerçant une fonction au sein d'une autorité pénale s'oppose à la demande de récusation d'une partie qui se fonde sur l'un des motifs énumérés à l'art. 56, let. b à e CPP, le litige est tranché sans administration supplémentaire de preuves et définitivement, par l'autorité de recours, lorsque, comme en l'espèce, le ministère public est concerné. À Genève, l'autorité de recours, au sens de cette disposition, est la Chambre pénale de recours de la Cour de justice (art. 128 al. 2 let. a LOJ), siégeant dans la composition de trois juges (art. 127 LOJ).

E. 1.2

La demande de récusation doit être présentée sans délai par les parties dès qu'elles ont connaissance d'un motif de récusation (art. 58 al. 1 CPP).

E. 1.2.1

Une requête de récusation ne peut ainsi pas être déposée à n'importe quel moment au cours du procès, selon la tournure que prend celui-ci. Il incombe au contraire à celui qui se prévaut d'un motif de récusation de se manifester sans délai dès la connaissance du motif de récusation. Passé un certain temps, le droit de requérir, éventuellement d'obtenir, la récusation est périmé (ATF 140 I 271 consid. 8.4.3 p. 275). Il est en effet contraire aux règles de la bonne foi de garder ce moyen en réserve pour ne l'invoquer qu'en cas d'issue défavorable ou lorsque l'intéressé se serait rendu compte que l'instruction ne suivait pas le cours désiré (ATF 139 III 120 consid. 3.2.1 p. 124 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_1424/2017 du 18 juin 2018 consid. 3.2 ; 6B_1238/2016 du 25 septembre 2017 consid. 4.1). En matière pénale, est irrecevable pour cause de tardiveté la demande de récusation déposée trois mois, deux mois ou même vingt jours après avoir pris connaissance du motif de récusation. Il incombe à la partie qui se prévaut d'un motif de récusation de rendre vraisemblable qu'elle a agi en temps utile, en particulier de rendre vraisemblable le moment de la découverte de ce motif (arrêt du Tribunal fédéral 1B_502/2018 du 12 novembre 2018 consid. 4 et les références citées). 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)*, 2 e éd., Zurich 2014, n. 4 ad art. 58 CPP; arrêt du Tribunal fédéral 2C_239/2010 du 30 juin 2010 consid. 2.2; ACPR/303/2014 du 18 juin 2014).

E. 1.2.2

supra), pour autant toutefois que les dernières occurrences (erreurs onze et douze) constituent à tout le moins un indice dans ce sens. La requête est, dans cette mesure, recevable.

E. 1.2.3

Pour sa part, la Chambre de céans considère que, lorsqu'un requérant a renoncé à demander la récusation d'un magistrat après chacune des démarches par lesquelles il l'en avait successivement menacé, il est déchu du droit de s'en prévaloir. En effet, soit un acte ou une attitude dénote une apparence de partialité, et il convient que la partie qui s'en estime lésée agisse aussitôt; soit l'écoulement du temps montre que cette apparence n'en était pas une ou que la partie s'en est accommodée. À défaut, la répétition durable de l'accusation de partialité pourrait apparaître comme un moyen de pression, larvé mais permanent, sur le magistrat pour l'amener, progressivement, à se conformer aux seules vues de la partie, alors qu'il est indépendant et n'est soumis qu'aux règles du droit (art. 4 al. 1 CPP; ACPR/231/2013 du 28 mai 2013 consid. 4.2, confirmé par l'arrêt du Tribunal fédéral 1B_227/2013 du 15 octobre 2013; ACPR/211/2014 du 29 avril 2014 consid. 1.2, confirmé par l'arrêt du Tribunal fédéral 1B_200/2014 du 15 juillet 2014; plus récemment: ACPR/98/2017 du 23 février 2017 consid. 1.2).

E. 1.2.4

supra). Certes, la notification de l'ordonnance de séquestre du 21 juin 2018 à B_____ (septième erreur alléguée) paraît procéder d'une lecture manifestement erronée de l'ordonnance du 11 avril 2018 de la Chambre de céans. Par ailleurs, il n'est pas contesté que le cité a violé le droit d'être entendu du requérant en ne lui faisant pas parvenir un courrier d'un représentant de B_____ avant de rendre sa décision relative à la qualité de partie plaignante de cette dernière (neuvième erreur alléguée). Ces seules erreurs ont toutefois manifestement trait à la conduite de l'instruction, dont le contrôle doit être effectué par les juridictions de recours, tel que cela a d'ailleurs été le cas par la Chambre de céans eu égard à la violation du droit d'être entendu. Elles ne suffisent pas, au vu de l'ampleur de la procédure, ayant nécessité de nombreuses décisions ou actes d'enquête sur des points souvent contestés par les parties, pour dénoter chez le cité une apparence de prévention. Ces erreurs ne sont au demeurant ni particulièrement lourdes, ni particulièrement répétées pour constituer une violation grave des devoirs du magistrat. Quant à l'absence de demande de levée de scellés sur le disque dur qui avait été remis au cité par B_____ et à la décision prise le 8 octobre 2018 dans ce contexte (huitième erreur alléguée), la critique du requérant revient, ici aussi, à remettre en cause la manière dont est menée l'instruction, ce qu'il aurait dû faire en déposant un recours contre ladite décision. Il y a pourtant expressément renoncé, se satisfaisant ainsi d'une décision ayant pour conséquence d'exclure de la procédure des données qui pourraient lui avoir été volées. Sa démarche, consistant à faire valoir le caractère inexploitable des données contenues sur le disque dur, tout en reprochant au cité, à l'appui d'une demande de récusation, d'avoir renoncé à exploiter des preuves potentiellement à décharge, paraît à cet égard pour le moins contradictoire.

E. 2

Le requérant estime que le cité aurait désormais un intérêt personnel dans la présente cause, respectivement qu'il y aurait commis des erreurs graves et répétées.

E. 2.1

À teneur de l'art. 56 let. a CPP, toute personne exerçant une fonction au sein d'une autorité pénale est tenue de se récuser lorsqu'elle a un intérêt personnel dans l'affaire. Elle l'est également, selon l'art. 56 let. f CPP, lorsque d'autres motifs, notamment un rapport d'amitié étroit ou d'inimitié avec une partie ou son conseil, sont de nature à le rendre suspect de prévention. Cette disposition a la portée d'une clause générale recouvrant tous les motifs de récusation non expressément prévus aux lettres précédentes. Elle correspond à la garantie d'un tribunal indépendant et impartial instituée par les art. 30 al. 1 Cst. et 6 § 1 CEDH. Elle n'impose pas la récusation seulement lorsqu'une prévention effective du magistrat est établie, car une disposition interne de sa part ne peut guère être prouvée. 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 (ATF 143 IV 69 consid. 3.2 p. 74; 141 IV 178 consid. 3.2.1 p. 179; 138 IV 142 consid. 2.1 p. 144 s.). Au cours de l'instruction, le ministère public n'a pas encore la qualité de partie au sens de l'art. 104 al. 1 let. c CPP (sur cette position, cf. ATF 141 IV 178 consid. 3.2.2 in fine p. 180; 138 IV 142 consid. 2.2.2 p. 145 s.). En tant que direction de la procédure (art. 61 CPP), son attitude et/ou ses déclarations ne doivent donc pas laisser à penser que son appréciation quant à la culpabilité du prévenu serait définitivement arrêtée (art. 6 et 10 CPP; arrêt du Tribunal fédéral 1B_430/2015 du 5 janvier 2016 consid. 3.4). Il est ainsi 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. 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 141 IV 178 consid. 3.2.2 p. 180; 138 IV 142 consid. 2.2.1 p. 145; arrêt du Tribunal fédéral 1B_385/2016 du 10 janvier 2017 consid. 3.2). La jurisprudence n'admet que restrictivement un cas de récusation lorsqu'un magistrat est pris à partie, pénalement ou non. En effet, le seul dépôt d'une plainte/dénonciation pénale contre un juge ou un procureur ne suffit pas pour provoquer un motif de récusation. Si tel était le cas, il suffirait à tout justiciable de déposer une plainte contre le magistrat en charge de la cause dans laquelle il est impliqué pour interrompre l'instruction de celle-ci et faire obstacle à l'avancement de la procédure. Selon la jurisprudence, dans de telles circonstances, le défaut d'impartialité du magistrat ne devrait être envisagé que si celui-ci répondait à la dénonciation formée contre lui en déposant une plainte pénale assortie de conclusions civiles en réparation du tort moral ou réagissait d'une autre manière propre à établir qu'il n'est plus en mesure de prendre la distance nécessaire par rapport à la plainte (ATF 134 I 20 consid. 4.3.2 p. 22; arrêt du Tribunal fédéral 1B_524/2018 du 1^{er} mars 2019 consid. 3.1). Enfin, des décisions ou des actes de procédure qui se révèlent par la suite erronés ne fondent pas en soi une apparence objective de prévention; seules des erreurs particulièrement lourdes ou répétées, constitutives de violations graves des devoirs du magistrat, peuvent fonder une suspicion de partialité, pour autant que les circonstances dénotent que le juge est prévenu ou justifient à tout le moins objectivement l'apparence de prévention (ATF 141 IV 178 consid. 3.2.3 p. 180; ATF 138 IV 142 consid. 2.3 p. 146). En effet, la fonction judiciaire oblige à se déterminer rapidement sur des éléments souvent contestés et délicats. Il appartient en outre aux juridictions de recours normalement compétentes de constater et de redresser les erreurs éventuellement commises dans ce cadre. La procédure de récusation n'a donc pas pour objet de permettre aux parties de

contester la manière dont est menée l'instruction et de remettre en cause les différentes décisions incidentes prises notamment par la direction de la procédure (ATF 143 IV 69 p. 74 s. et la référence citée).

E. 2.2

En l'espèce, le requérant voit d'abord un intérêt personnel (au sens de l'art. 56 let. a CPP) du cité dans le fait que ce dernier devrait, ensuite de l'arrêt du Tribunal fédéral du 28 janvier 2019, instruire de manière complète les circonstances entourant l'obtention du "serveur G_____", à laquelle il avait personnellement concouru. Contrairement à ce qu'affirme le requérant, on ne saurait retenir de l'arrêt du Tribunal fédéral en question - qui porte sur l'existence d'un préjudice irréparable (au sens de l'art. 93 al. 1 let. a LTF) lorsque, au cours de la procédure préliminaire de levée des scellés, est allégué le caractère illicite d'une preuve récoltée - que l'instruction du Ministère public doit désormais porter en priorité sur le caractère licite du moyen de preuve que représente le "serveur G_____". Par contre, il en ressort que l'inexploitabilité de ce moyen de preuve n'est pas manifeste en l'état du dossier et qu'il appartiendra au juge du fond d'examiner cette question. Le fait que le cité ait joué un rôle dans l'obtention du "serveur G_____" ne permet pas, vu les éléments au dossier mis en exergue par le Tribunal fédéral dans son arrêt du 28 janvier 2019 (consid. 1.2.2 et 1.2.3), de douter de son impartialité pour la suite de l'instruction. Les "conséquences juridiques" auxquelles il s'exposerait, selon le requérant, en cas de constat d'acte illicite, ne sont aucunement étayées et ne dépassent pas la simple hypothèse. À cet égard, le requérant ne prétend pas qu'une quelconque procédure pénale, voire même disciplinaire (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1B_524/2018 du 1^{er} mars 2019 consid. 3.3), aurait été ouverte contre le magistrat pour les faits en question, et admet d'ailleurs que sa dénonciation auprès du Département de la justice des États-Unis n'a à ce jour pas connu de suite. Le constat du Tribunal fédéral quant à l'absence de plainte de la part des concernés, soit C_____ et/ou son mari, reste par ailleurs pleinement valable. On peine, dans ces conditions, à voir l'existence d'un intérêt personnel du cité dans la présente cause, sauf à permettre au prévenu de demander la récusation du procureur dès qu'il l'accuse d'avoir fait usage de méthodes d'administration des preuves prohibées par l'art. 140 CPP et entend dans ce cadre requérir certains actes d'instruction. Si le cité a bel et bien demandé à la mandataire de C_____ de corriger certaines des déclarations faites devant un tribunal de _____ [USA], cela ne saurait toutefois suffire pour retenir qu'il n'est plus en mesure de prendre la distance nécessaire par rapport aux accusations de pressions ou promesses illicites portées contre lui. Quant à l'argument selon lequel il ne pouvait ignorer, au moment de demander au conseil de C_____ si le "serveur G_____" pouvait lui être envoyé, que ce même serveur était propriété du groupe D_____, il ne porte pas: il n'apparaît en effet pas insoutenable de retenir que c'est seulement avec l'audition formelle de C_____, le 13 mars 2018, que le cité a appris l'usage véritable qui était fait dudit serveur, sans qu'il n'ait auparavant accordé d'importance aux indications données par le conseil de B_____ ou celui de C_____. Le fait que le cité ait voulu corriger les déclarations en justice de la mandataire de C_____ sur ce point également n'est ainsi pas révélateur d'un quelconque intérêt personnel dans la cause, ce d'autant qu'il relève lui-même, tant dans ses déterminations du 4 avril 2018 au TMC que dans sa duplique devant la Chambre de céans, que seule lui importait la remise volontaire du serveur par son possesseur immédiat (cf. à cet égard M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Strafprozessordnung / Jugendstrafprozessordnung*, Basler Kommentar StPO/JStPO, 2^e éd., Bâle 2014, n. 4 ad art. 265 et n. 31 ad art. 263 CPP). Enfin, par ces arguments et ceux qu'il soulève dans sa réplique (notamment le contenu du

courrier électronique du 9 mars 2018), le requérant vise à anticiper la décision définitive relative à l'exploitabilité du "serveur G_____". Or, elle reviendra, comme l'a relevé le Tribunal fédéral dans son arrêt du 28 janvier 2019, au seul juge du fond. Dans l'intervalle, le requérant demeure libre de formuler les réquisitions de preuve qu'il estime pertinentes pour clarifier les circonstances entourant l'obtention du "serveur G_____".

E. 2.3

Quant aux multiples erreurs procédurales relevées ensuite par le requérant, force est de constater que, parmi celles dont il se prévaut en temps utile (cf. consid.

E. 2.4

Même à considérer que, dans le cadre de l'examen d'une apparence de prévention fondée sur l'existence d'erreurs particulièrement lourdes ou répétées, le requérant puisse invoquer celles qu'il n'a pas dénoncées à temps, ces dernières, prises ensemble, ne sauraient justifier la récusation du cité. Les six premières occurrences, tout comme la dixième, n'ont pas à être prises en compte dans ce cadre, le requérant ayant, par sa démarche consistant à les dénoncer sans toutefois y voir un motif de récusation, vu son droit se périmer (cf. consid.

E. 3

Il résulte de ce qui précède que la demande de récusation visant le Procureur J_____ est infondée, dans la mesure de sa recevabilité, et doit être rejetée.

E. 4

En tant qu'il succombe, le requérant supportera les frais de la procédure (art. 59 al. 4 CPP).
* * * * *