

NE_GERICHTE ARMP.2023.93 vom 4. September 2023

NE Tribunal cantonal, 2023-09-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_ARMP.2023.93

FR: NE_GERICHTE ARMP.2023.93 du 4 septembre 2023

IT: NE_GERICHTE ARMP.2023.93 del 4 settembre 2023

Erwägungen

E. 1

a) L'article 56 let. f CPP prévoit des motifs de récusation applicables à toute personne exerçant une fonction au sein d'une autorité pénale (suspicion légitime de prévention). b) Lorsqu'un motif de récusation au sens de l'article 56 let. f est invoqué, le litige est tranché sans administration supplémentaire de preuves et définitivement par l'autorité de recours, lorsque le ministère public est concerné (art. 59 al. 1 let. b CPP). C'est au magistrat visé que la demande de récusation doit être adressée ; ce dernier prend position sur la demande ; s'il s'oppose à sa récusation, il transmet le dossier, la demande de récusation et sa prise de position à l'autorité de recours (arrêt de l'ARMP du 10.11.2017 [ARMP.2017.119] cons. 2). c) La procédure décrite ci-dessus a été suivie. La demande de récusation est recevable à cet égard, en tant qu'elle se fonde sur un ensemble de circonstances qui, selon la requérante, fonderaient une apparence de prévention du procureur visé.

E. 2

a) Conformément à l'art. 58 al. 1 CPP, la récusation doit être demandée sans délai, dès que la partie a connaissance du motif de récusation, c'est-à-dire dans les jours qui suivent la connaissance de la cause de récusation, sous peine de déchéance. Les réquisits temporels de cette disposition sont satisfaits lorsque la demande de récusation est déposée dans les six ou sept jours qui suivent la connaissance de la cause de récusation, tandis qu'ils ne le sont pas lorsqu'elle est formée trois mois, deux mois, deux à trois semaines ou vingt jours après que son auteur a 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 eu égard au moment de la découverte de ce motif. Lorsque seule l'accumulation de plusieurs incidents fonde l'apparence d'une prévention, il doit être tenu compte, dans l'examen de l'éventuel caractère tardif d'une requête de récusation, du fait que le requérant ne peut réagir à la hâte et doit, le cas échéant, attendre afin d'éviter le risque que sa requête soit rejetée. Il doit ainsi être possible, en lien avec des circonstances nouvellement découvertes, de faire valoir des faits déjà connus si seule une appréciation globale permet d'admettre un motif de récusation, bien qu'en considération de chaque incident pris individuellement, la requête n'aurait pas été justifiée. Si plusieurs occurrences fondent seulement ensemble un motif de récusation, celle-ci peut être demandée lorsque, de l'avis de l'intéressé, la dernière de ces occurrences est la « goutte d'eau qui fait déborder le vase ». Dans un tel cas, l'examen des événements passés, dans le cadre d'une appréciation globale, n'est admis que pour autant que la dernière occurrence constitue en elle-même un motif de récusation ou à tout le moins un indice en faveur d'une apparence de prévention. Cependant, même s'il est admis que la partie qui demande la récusation d'un magistrat puisse se prévaloir, au moment d'invoquer une suspicion de prévention, d'une appréciation globale des erreurs qui auraient été commises en cours de procédure, il ne saurait pour autant être toléré qu'une répétition

durable de l'accusation de partialité apparaisse comme un moyen de pression sur le magistrat pour l'amener progressivement à se conformer aux seules vues de la partie. Ainsi, l'exigence temporelle ressortant de l'article 58 al. 1 CPP exclut qu'après avoir constitué une sorte de dossier privé au sujet d'erreurs de procédure commises au fil du temps par le magistrat en cause, la partie puisse choisir librement le moment où la demande de récusation est formée. Il est en effet contraire aux règles de la bonne foi de garder en réserve le moyen tiré d'une suspicion de prévention pour ne l'invoquer qu'en cas d'issue défavorable ou lorsque l'intéressé se serait rendu compte que l'instruction ne suit pas le cours désiré (arrêt du TF du 27.02.2023 [1B_163/2022] cons. 3.1). b) En l'espèce, le prétendu motif de récusation lié à la durée de la procédure et au fait qu'il a fallu deux lettres, des 8 février et 23 mars 2023, pour que la plaignante obtienne la consultation du dossier était connu de la requérante depuis fin mars 2023 (il n'est pas prétendu que la procédure aurait traîné par la suite). Déposée le 11 août 2023, la demande de récusation est tardive. La requérante, par sa mandataire, a pu prendre connaissance du dossier le 31 mars 2023. Dans ce dossier figuraient déjà les échanges de correspondances avec les autorités zurichoises, en particulier la lettre dans laquelle le procureur, le 29 juin 2022, exprimait des doutes quant à la réalité des faits qui se seraient produits à la Fête des Vendanges 2018. Invoquer ce motif de récusation le 11 août 2023 est tardif. À réception d'une copie des mandats de comparution envoyés le 14 avril 2023, la requérante, par sa mandataire, pouvait constater qu'elle-même était citée en qualité de « personne appelée à donner des renseignements/plaignante », alors que A. _____ l'était en qualité de « personne appelée à donner des renseignements/prévenu ». Même si la formulation du second de ces mandats n'était pas idéale, la requérante pouvait vraisemblablement comprendre que le procureur faisait application de l'article 178 let. d CPP, lequel prévoit qu'est entendue aux fins de renseignements la personne qui, sans être elle-même prévenue, pourrait notamment s'avérer être l'auteur des faits à élucider. Attendre le 11 août 2023 pour se prévaloir de cette circonstance ne répondait pas aux exigences de l'article 58 al. 1 CPP. La demande de récusation serait de toute manière tardive, si l'on considérait que ce n'est qu'à l'audience du 6 juin 2023 que la requérante a eu la confirmation que son futur ex-mari était entendu aux fins de renseignements et pas comme prévenu (cf. aussi ci-après). La requérante motive aussi sa demande de récusation par des circonstances survenues à l'audience du 6 juin 2023. Elle a ainsi laissé passer deux mois et cinq jours, après les faits, avant de présenter cette demande. C'est trop. Contrairement à ce que la requérante laisse entendre, la procédure n'était pas en sommeil durant cet intervalle, puisque le Ministère public a adressé aux parties, le 10 juillet 2023, des citations à comparaître à une audience fixée au 17 août 2023, étant relevé au passage que la demande de récusation a été postée le vendredi 11 août 2023 et qu'elle ne pouvait pas être reçue au Ministère public avant le lundi 14 août 2023 (date à laquelle elle est effectivement arrivée), soit plus d'un mois après les citations pour l'audience fixée au 17 août 2023 et trois jours avant la date de cette audience. Il n'est pas vraisemblable que la requérante et sa mandataire aient été en vacances successivement durant toute la période entre le 6 juin et le 11 août 2023 (aucune pièce n'a d'ailleurs été déposée à l'appui des allégués relatifs aux vacances). En outre, la requérante, assistée par une mandataire professionnelle, ne peut pas être suivie quand elle tire argument du fait que « [l'] impossibilité de continuer ainsi et [l]e sentiment de partialité » ne se seraient révélés à elle que la semaine précédant le dépôt de la demande du 11 août 2023, lors d'un nouvel examen du dossier ; son argumentation est contradictoire, puisqu'elle évoque dans le même temps, en substance, le sentiment de la partialité du procureur qu'elle aurait ressenti à

l'audience du 6 juin 2023 ; en tout cas, on ne peut pas considérer qu'une partie peut en fait déterminer elle-même le départ du délai pour demander la récusation, en se fondant sur ses sentiments subjectifs. Déposée le 11 août 2023, la demande de récusation est tardive en tant qu'elle se fonde sur les faits survenus à l'audience du 6 juin 2023. En fonction de ce qui précède, la demande de récusation est aussi tardive, forcément, si l'on envisage les motifs invoqués dans leur globalité, dans la mesure où les derniers faits dont se prévaut la requérante dans cette demande remontent au 6 juin 2023.

E. 3

a) Même déposée en temps utile, la demande de récusation devrait de toute manière être rejetée sur le fond. b) Aux termes de l'article 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 mentionnés aux lettres a à e du même article, notamment un rapport d'amitié étroit ou d'inimitié avec une partie ou son conseil juridique, sont de nature à la rendre suspecte de prévention. Selon la jurisprudence (arrêt du TF du 01.07.2021 [1B_13/2021] cons. 3.3), cette disposition a la portée d'une clause générale recouvrant tous les motifs de récusation non expressément prévus aux lettres précédentes du même article. Elle correspond à la garantie d'un tribunal indépendant et impartial instituée par les articles 30 al. 1 Cst. et 6 par. 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. Une appréciation différenciée peut s'imposer s'agissant de l'application de la clause générale posée à l'article 56 let. f CPP. En effet, la différence de fonction existant entre une autorité judiciaire (art. 13 CPP) et un membre d'une autorité de poursuite pénale (art. 12 CPP) ne peut pas être ignorée. Les exigences de réserve, d'impartialité et d'indépendance prévalant pour la première catégorie peuvent donc ne pas être les mêmes s'agissant de la seconde (arrêt du TF du 12.04.2021 [1B_95/2021] cons. 2.1). Dans le cadre des décisions qu'il doit prendre durant la phase de l'enquête préliminaire, et jusqu'à la mise en accusation, 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. 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 pas avantager une partie au détriment d'une autre (arrêt du TF du 20.12.2022 [1B_407/2022] cons. 5.2). Le Tribunal fédéral retient aussi (arrêts du TF du 20.12.2022 [1B_407/2022] cons. 5.1 et du 27.07.2021 [1B_255/2021] cons. 3.1) que, de manière générale, les déclarations d'un magistrat – notamment celles figurant au procès-verbal des auditions – doivent être interprétées de manière objective, en tenant compte de leur contexte, de leurs modalités et du but apparemment recherché par leur auteur. De plus, 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 magistrat est prévenu ou justifient à tout le moins objectivement l'apparence de prévention. 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. La partie requérante doit rendre plausibles les faits sur lesquels elle fonde sa demande de récusation ; pour tenir compte de la difficulté de prouver certains faits pouvant constituer une cause de récusation, comme par exemple un lien d'amitié ou d'inimitié, le degré de preuve exigé est celui de la vraisemblance prépondérante (Verniory , in : CR CPP, 2 e éd., n. 3 ad art. 58). c) En l'espèce, on ne peut pas considérer que les démarches effectuées par le procureur pour demander la reprise du for par les autorités zurichoises trahiraient chez lui une absence d'impartialité ou une volonté de ne pas traiter la cause avec l'attention qu'elle mérite. Dans une situation telle que celle qui existait à réception du premier rapport de police, puis au cours des échanges avec les autorités zurichoises, il n'était pas évident que la cause devrait être instruite dans le canton de Neuchâtel. En droit strict, le for était certes neuchâtelois, puisque les infractions alléguées avaient été commises dans deux cantons, dont Neuchâtel, et que le premier acte de poursuite était intervenu dans ce dernier canton (art. 31 al. 2 CPP). Cependant, les autorités zurichoises auraient pu admettre le for de leur canton, la quasi-totalité des faits dont il était question étant survenus dans ce canton et les éventuelles personnes à entendre (personne visée, éventuels témoins, par exemple des anciens voisins et/ou amis) y ayant vraisemblablement leur résidence. L'expérience judiciaire enseigne que certaines autorités cantonales font preuve de plus de souplesse que d'autres en matière de fixation du for. Il arrive régulièrement que les autorités concernées, comme le permet l'article 38 al. 1 CPP, conviennent d'un autre for que celui qui résulterait des articles 31 à 37 CPP, parce que la part prépondérante de l'activité délictueuse envisagée s'est déroulée dans un autre canton que celui que désigneraient les dernières dispositions citées. C'est donc assez logiquement que le procureur B._____ et le procureur général ont quelque peu insisté auprès de leurs homologues zurichoises pour essayer de leur faire admettre leur compétence. Que le procureur B._____ ne soit pas très satisfait du résultat de ces démarches peut bien se comprendre et ne signifie pas qu'il ne serait pas en mesure d'instruire la cause de manière adéquate. Après avoir reçu le rapport de police complémentaire, il a d'ailleurs donné suite à la procédure sans demander à nouveau aux autorités zurichoises de reprendre le dossier et, en mars 2023, il a accepté de reprendre la procédure zurichoise en rapport avec la plainte déposée par A._____. Il était assez normal que, dans sa lettre du 29 juin 2022 à un procureur zurichois, le procureur B._____ mentionne que la plaignante n'avait pas parlé des faits de la Fête des Vendanges 2018 lors de son audition de police et écrive que cela laissait douter de la réalité de ces faits : il s'agissait d'expliquer aux autorités zurichoises pourquoi il était préférable qu'elles traitent le dossier, les perspectives de la procédure quant à la seule infraction qui aurait été commise à T._____ étant pertinentes à cet égard. Même si un dévoilement progressif des faits par les victimes est assez courant, on doit admettre que le fait qu'une victime n'évoque pas spontanément – devant la police et après avoir déjà consulté un mandataire et disposé d'un délai pour se préparer – les faits les plus graves qu'elle aurait subis peut laisser perplexe. Le procureur pouvait faire état des doutes quant à ces faits, envers les autorités zurichoises, car cet élément pouvait entrer en considération pour l'examen du for (inopportunité que le dossier soit traité dans le canton de Neuchâtel, alors que les perspectives de condamnation pour la seule infraction qui aurait été commise dans ce canton n'étaient pas forcément élevées). De manière générale, qu'un procureur exprime

des doutes ou des réserves quant à des déclarations de parties ou de témoins ne le rend pas récusable, tant qu'il instruit la cause de manière adéquate. La procédure n'est pas instruite avec une grande rapidité, mais la chronologie des actes ne révèle pas de retard inadmissible ou tel qu'il trahirait une volonté du procureur de ne pas faire son travail. On peut regretter certains temps morts ou l'absence de réponse rapide à la demande de consultation du dossier par la mandataire de la plaignante, mais pas considérer que ces circonstances justifieraient une récusation du procureur. Dans la mesure où la requérante fonde sa demande de récusation sur le fait qu'elle ne s'est pas sentie écoutée à l'audience du 6 juin 2023, elle fait part d'un sentiment purement subjectif, soit d'une impression purement individuelle, qui est irrelevante. Aussi en rapport avec cette audience, on ne peut pas reprocher au procureur d'avoir, si ce que dit la requérante est exact, dit d'emblée qu'on examinerait d'abord les faits de la Fête des Vendanges 2018, puisque c'était « à cause » de ces faits que la compétence était neuchâteloise. La requérante a cru sentir, chez le procureur, « une forme d'agacement de traiter ce dossier ». Peut-être, mais l'examen du procès-verbal de l'audience n'amène pas au constat qu'un éventuel manque d'enthousiasme du procureur aurait amené celui-ci à négliger ses devoirs. Au contraire, on remarque que le procureur a essayé de faire le tour du problème, en posant aux parties les questions idoines. Toujours en relation avec l'audience du 6 juin 2023, il faut retenir qu'au vu du dossier, le procureur était fondé à demander à la plaignante de dire concrètement, clairement et précisément quels étaient les faits pour lesquels son mari devrait, selon elle, être poursuivi. La plaignante avait évoqué certains faits lors de ses auditions de police. Elle avait écrit divers courriels, dans lesquels elle mêlait des éléments pouvant se rapporter à d'éventuelles infractions dont elle aurait la victime à d'autres éléments sans rapport avec la cause. Il n'était pas facile de déterminer exactement ce qu'il faudrait reprocher au prévenu et le risque existait qu'un grief se noie dans le foisonnement des explications écrites de la plaignante. Le plus simple était donc de demander directement à la plaignante, après avoir évoqué la Fête des Vendanges 2018 et un rapport sexuel en 2021 dont la plaignante ne faisait pas grief à son futur ex-mari, de résumer les autres actes qu'elle reprochait à celui-ci. C'est ce que le procureur a fait, sans grand succès d'ailleurs. On ne peut y voir aucun motif de récusation. La demande de récusation ne dit rien de concret au sujet des « remises à l'ordre » du procureur, à l'audience du 6 juin 2023, que la requérante aurait mal ressenties. Le procès-verbal de cette audience ne mentionne rien de ce genre. Dans sa détermination du 14 août 2023, le procureur écrit qu'il n'y a pas eu de remise à l'ordre, mais qu'il a demandé à la plaignante « de se concentrer sur les éléments pénalement relevant, l'autorité pénale n'ayant pas pour vocation de se replonger dans le détail de la vie conjugale des parties ». La requérante admet que les remarques que le procureur lui a faites l'ont été à des moments où « ses sentiments et émotions – légitimes – prenaient [...] le dessus ». À lire les courriels de la requérante, soit ceux qui figurent au dossier et ceux conservés en annexe, on imagine assez bien que, pour le procureur, il n'a pas dû être simple de cadrer le discours de l'intéressée, afin d'utiliser judicieusement le temps à disposition, et il a sans doute fallu rappeler que ce temps était forcément limité (étant relevé que consacrer trois heures à une audience de ce genre est relativement beaucoup). La requérante ne prétend pas que le procureur l'aurait appelée à l'ordre dans des termes blessants ou déplacés et, dans ses observations du 28 août 2023, ne conteste pas ce qu'en dit le procureur. Rien, dans tout cela, ne justifie une récusation. Le procureur admet qu'à l'audience du 6 juin 2023, il a dit aux personnes présentes qu'il n'avait pas lu l'entier du dossier, mais précise que ce qu'il n'avait pas lu, c'étaient les courriels de la plaignante conservés en annexe au dossier. La

requérante joue sur les mots en interprétant que puisque le procureur a dit qu'il n'avait pas lu tout le dossier et que les courriels étaient hors dossier, cela voulait dire que le procureur admettait ne pas avoir lu des pièces qui figuraient formellement dans le dossier. Une telle interprétation ne convainc pas et il faut retenir que le procureur admettait n'avoir pas lu l'annexe au dossier, ou l'entier de cette annexe. Ni la demande de récusation, ni les observations qui ont suivi ne disent dans quel contexte le procureur s'est exprimé à ce sujet. Quoi qu'il en soit, on ne peut pas considérer que cet « aveu » trahirait une prévention chez le procureur (qu'il ait été opportun ou pas de faire cette mention, dans les circonstances du cas d'espèce, est une autre question, qu'il n'est pas nécessaire de trancher ici). Pour la requérante, le choix du procureur d'entendre A. _____ aux fins de renseignements, plutôt que comme prévenu, serait « révélateur ». On peut certes discuter ce choix et se demander s'il n'aurait pas été plus clair pour tous que l'instruction soit ouverte contre A. _____, avec comme conséquence qu'il aurait qualité de prévenu. Cependant, le choix opéré par le procureur n'est pas insoutenable, compte tenu de l'attitude ambivalente de la plaignante au début de la procédure (refus d'une reprise de la première audition de police, après interruption, à la date pourtant convenue quelques jours plus tôt ; doutes exprimés quant à la suite à donner à la première audition ; envoi presque simultané de courriels accusatoires contre le futur ex-mari), ainsi que de l'éventualité que la plainte soit retirée (vu l'arrangement apparemment intervenu devant le tribunal de Bülach et la convention signée) et d'un certain flou quant aux faits concrets qu'il conviendrait de poursuivre, le cas échéant. En tout cas, on ne peut pas considérer l'option prise par le procureur comme un indice de prévention, qui justifierait une récusation, ceci d'autant moins que la requérante ne s'en est plainte que près de quatre mois après avoir eu connaissance des faits et qu'une requalification en cours d'audience était possible. Enfin, envisagé globalement, le dossier ne permet pas d'arriver à la conclusion qu'il existerait des doutes sérieux sur l'impartialité du procureur B. _____ ou sur sa volonté de traiter la cause d'une manière et dans des délais acceptables. Il n'y a pas lieu à récusation.

E. 4

Vu ce qui précède, la demande de récusation est irrecevable et au surplus mal fondée. Elle doit être rejetée, frais à la charge de la requérante, qui succombe et n'a donc pas droit à une indemnité, qu'elle ne réclame d'ailleurs pas.