

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 25 mars 2020

Composition : M. PERROT, président
Mmes Byrde et Giroud Walther, juges
Greffière : Mme Rouiller

Art. 56 let. f, 59 et 318 al. 1 CPP

Statuant sur la demande de récusation déposée le 28 février 2020 par **H.**_____ à l'encontre de R._____, Procureure de l'arrondissement de Lausanne, dans la cause n° **PE18.021159-LAL**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Le 18 février 2019, H._____ a déposé plainte pour contrainte sexuelle et dénonciation calomnieuse contre S._____ (P. 15) en raison des faits suivants :

- le 7 juillet 2018, à [...], au domicile des parents de H. _____ à l'adresse Les Landes 21, à la fin d'une soirée organisée par ceux-ci, S. _____ aurait mis sa main sur la cuisse de H. _____, puis dans son caleçon de bain ; il aurait ensuite attrapé le pénis de H. _____, qu'il aurait tripoté et serré. Il aurait encore mis le pénis de H. _____ dans sa bouche pendant quelques secondes en tentant de lui faire une fellation ;

- par plainte du 29 octobre 2018 pour diffamation et calomnie, S. _____ aurait en outre dénoncé à tort H. _____ pour avoir, le 29 août 2018, fait une fausse déclaration à [...] en lui disant qu'S. _____ lui avait touché la cuisse et avait tenté de lui prodiguer une fellation le 7 juillet précédent.

b) Le 6 février 2019, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a procédé à l'audition de H. _____ qui, en bref, a confirmé les éléments de sa plainte.

Par courrier du 14 mars 2019, S. _____ a en particulier indiqué que, lors des faits, lui et H. _____ étaient sur la terrasse, attablés, que la conversation avait duré 10 à 15 minutes et qu'il ne voyait pas comment le caleçon de H. _____ aurait pu descendre alors qu'il était assis dessus.

aa) Par ordonnance du 26 avril 2019, le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur la plainte déposée le 18 février 2019 contre S. _____ par H. _____, motifs pris qu'on se trouvait en présence de versions irrémédiablement contradictoires, puisque les accusations de H. _____ étaient contestées par S. _____ et que faute de témoin, aucune mesure d'instruction supplémentaire n'était envisageable pour clarifier les faits. Dans ces circonstances, il convenait de mettre S. _____ au bénéfice de ses déclarations. Par ailleurs, les faits dénoncés par H. _____ qui n'avait, lors de son audition, fait état d'aucune forme de contrainte ou de résistance de sa part, étaient constitutifs de la contravention de désagrément causé par la confrontation à un acte d'ordre sexuel, de sorte que sa plainte, déposée plus de trois mois après

les faits, était tardive. Dès lors que, cela étant, il n'avait pas pu être établi qu'S._____ avait formulé des accusations qu'il savait mensongères, le Ministère public a, par ordonnance du 8 mai 2019, ordonné le classement de la procédure dirigée contre S._____ pour diffamation, subsidiairement calomnie.

bb) Par arrêt du 27 août 2019 (n° 641), la Cour de céans a annulé l'ordonnance de non-entrée en matière du 26 avril 2019. En bref, elle a retenu que le récit livré par H._____ devant le Ministère public était clair et détaillé, au contraire des explications fournies par S._____ qui n'avait jamais clairement nié avoir commis les faits reprochés et avait surtout critiqué H._____ pour avoir parlé des faits à sa compagne ainsi qu'à la fille de celle-ci. Les dires de H._____ paraissaient davantage crédibles, d'autant plus qu'S._____ avait déjà été condamné – par jugement du 3 mai 2011 du Tribunal de police de l'arrondissement de La Côte –, dans une affaire similaire où il avait également déposé plainte contre le plaignant initial et où ses déclarations avaient été qualifiées de sujettes à caution. Au vu de la version soutenue par H._____, S._____ ne se serait pas contenté d'un attouchement furtif et l'infraction de contrainte sexuelle paraissait entrer en ligne de compte. Ces faits se poursuivant d'office, la question de l'éventuelle tardiveté de la plainte déposée n'était pas décisive. Le Ministère public devait donc ouvrir une instruction pénale et entendre S._____ pour qu'il s'explique de manière détaillée sur les faits qu'on lui reprochait. Le Parquet devait en outre procéder à l'audition de [...] et de [...] pour qu'elles apportent des éclaircissements sur l'état dans lequel se trouvait H._____ lorsqu'il leur avait divulgué les faits. En fonction des résultats de l'enquête sur ce premier point, le Ministère public pourrait alors donner la suite qui convenait au volet de la plainte portant sur l'infraction de dénonciation calomnieuse.

c) Le 18 novembre 2019, le Ministère public a ouvert une instruction contre S._____. Le 21 janvier 2020, il a procédé à l'audition d'S._____, de [...] et de [...]. Le 6 février 2020, il a entendu [...]

d) Le 26 février 2020, la Procureure [...] a adressé aux parties un avis de prochaine clôture avec un délai de déterminations au 13 mars 2020, en indiquant qu'elle entendait renvoyer S._____ en jugement pour contrainte sexuelle et calomnie sur la base des éléments de la plainte de H._____ et en ajoutant ce qui suit (P. 32/2, en caractères gras) :

" [...]

Mise en accusation devant le Tribunal de police [...] en vertu du principe "in dubio pro duriore" selon arrêt CREP n°641 du 27 août 2019; étant précisé que le Ministère public présentera une réquisition d'acquittement pour S._____ en vertu du principe "in dubio pro reo" et des considérations déjà mentionnées dans l'ordonnance de non-entrée en matière du 26 avril 2019 [...]

[...] "

B. Par requête du 28 février 2020 adressée au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, H._____ a requis la récusation de la Procureure R._____, dont l'avis de prochaine clôture donnerait une apparence de prévention.

C. Par pli du 4 mars 2020, la Procureure R._____ a transmis à l'autorité de céans le dossier de la cause, ainsi que la demande de récusation de H._____ rédigée à son encontre, reçue le 2 mars 2020. Elle a conclu au rejet de cette requête, à ses yeux mal fondée.

Le 9 mars 2020, le conseil de H._____ a déposé des déterminations spontanées, a confirmé sa requête tendant à la récusation de la Procureure R._____ et a requis qu'une indemnité de 678 fr., TVA et débours compris, selon la note d'honoraires jointe, soit allouée à son mandant pour ses frais de défense pour la procédure de récusation.

Il n'a pas été ordonné d'autre échange d'écritures.

En droit :

1.

1.1 Aux termes de l'art. 59 al. 1 let. b CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0), lorsqu'un motif de récusation au sens de l'art. 56 let. a ou f CPP 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 le ministère public, les autorités pénales compétentes en matière de contraventions et les tribunaux de première instance sont concernés.

1.2 En l'espèce, la Chambre des recours du Tribunal cantonal est compétente pour statuer sur la demande de récusation présentée par H. _____ contre R. _____, Procureure de l'arrondissement de Lausanne (art. 13 al. 1 LVCP [Loi cantonale d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; BLV 312.01]).

2. Le requérant reproche à la Procureure R. _____ de n'avoir fait preuve "d'aucune impartialité" en mentionnant son intention, déjà au stade de l'avis de prochaine clôture, de soutenir l'acquittement d'S. _____, sans considérer l'arrêt de la Chambre des recours du 27 août 2017 annulant son ordonnance de non-entrée en matière du 26 avril 2019 ni les mesures d'instruction qui ont suivi, de même qu'en refusant, "vu la réquisition d'acquittement qui figurera dans [l'] acte d'accusation", que soit versé au dossier un extrait de casier judiciaire d'S. _____. Cette magistrate aurait ainsi clairement démontré qu'elle n'envisageait pas une condamnation d'S. _____ et qu'elle allait le mettre en accusation sans même donner tous les éléments nécessaires au tribunal pour le cas où il entendrait le condamner, l'extrait de casier judiciaire étant, selon le requérant, notamment nécessaire pour statuer sur la culpabilité, le cas échéant, la révocation d'un sursis, etc.

Dans ses déterminations du 4 mars 2020, la Procureure R._____ indique avoir voulu renseigner au mieux les parties pour leur permettre de faire valoir leurs réquisitions de preuves en toute connaissance de cause, cela dans le respect des règles en vigueur, dans un esprit de transparence et de bonne foi. Son procédé n'engendrerait pas une situation d'impartialité, étant rappelé que l'instruction avait été menée jusque-là tant à charge qu'à décharge, avec, notamment, le complément d'instruction exigé par la Cour de céans dans son arrêt du 27 août 2019. Malgré l'annulation de son ordonnance de non-entrée en matière du 26 avril 2019, elle aurait pu encore estimer que les considérations contenues dans cette décision demeuraient pertinentes une fois les mesures d'instruction supplémentaires réalisées. Par ailleurs, le refus de verser au dossier l'extrait du casier judiciaire d'S._____ ne constituait pas, de sa part, un positionnement partial en faveur d'une partie. En renvoyant la cause au Tribunal de police – même par un acte d'accusation contenant une réquisition d'acquittement – la Procureure prénommée n'aurait pas empêché l'autorité de jugement saisie de statuer librement après avoir au besoin complété le dossier et fait produire, en prévision des débats, un extrait actualisé du S._____.

Dans ses déterminations du 9 mars 2020, H._____ fait notamment valoir que les explications données par la Procureure dans son avis de prochaine clôture font apparaître qu'elle ne le croit pas, qu'elle s'est forgée la conviction de l'innocence du prévenu et qu'il y a dès lors lieu de s'attendre à une rédaction « orientée » de l'acte d'accusation.

2.1 Un magistrat est récusable, aux termes de 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 juridique, 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. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) et 6 par. 1 CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés

fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101). 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 144 I 159 consid. 4.3 ; ATF 143 IV 69 consid. 3.2).

S'agissant plus spécifiquement de la récusation du ministère public, il y a lieu de distinguer à quel stade de la procédure celle-ci est demandée. En effet, selon l'art. 16 al. 2 CPP, il incombe à cette autorité de conduire la procédure préliminaire et de poursuivre les infractions dans le cadre de l'instruction d'une part, et de dresser l'acte d'accusation et de soutenir l'accusation d'autre part.

Selon l'art. 61 CPP, le ministère public est l'autorité investie de la direction de la procédure jusqu'à la mise en accusation. A ce titre, il doit veiller au bon déroulement et à la légalité de la procédure (art. 62 al. 1 CPP). Durant l'instruction il doit établir, d'office et avec un soin égal, les faits à charge et à décharge (cf. 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. 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 (ATF 138 IV 142 consid. 2.2.1) ; tel est notamment 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 (TF 1B_476/2020 du 27 janvier 2020 consid. 3 ; TF 1B_315/2019 du 24 septembre 2019 consid. 3.1; TF 1B_150/2016 du 19 mai 2016 consid. 2.2). Tout en disposant, dans le cadre de ses

investigations, d'une certaine liberté, le magistrat reste cependant tenu à un devoir de réserve et 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 ; ATF 138 IV 142 consid. 2.2.1).

En revanche, après la rédaction de l'acte d'accusation, respectivement dans le cadre de procédures de recours, le ministère public devient une partie aux débats, au même titre que le prévenu ou la partie plaignante (art. 104 al. 1 let. c CPP). Par définition, il n'est plus tenu à l'impartialité, et il lui appartient en principe de soutenir l'accusation (art. 16 al. 2 *in fine* CPP). Dans ce cadre, ni les art. 29 et 30 Cst., ni l'art. 6 par. 1 CEDH ne confèrent au prévenu une protection particulière lui permettant de se plaindre de l'attitude du ministère public et des opinions exprimées par celui-ci durant les débats (ATF 141 IV 178 consid. 3.2.2 ; TF 1B_476/2019 du 27 janvier 2020 consid. 3.2.1 ; TF 1B_48/2019 du 28 mai 2019 consid. 3.2) ; la partie plaignante ne saurait, elle non plus, faire grief au ministère public d'exprimer ses convictions lors des débats, voire même de renoncer à l'accusation s'il estime que celle-ci ne repose plus sur des éléments suffisants ; le ministère public représente en effet des intérêts distincts de ceux de la partie plaignante, qu'il n'a pas vocation à défendre (ATF 138 IV 142 consid. 2.2.2).

2.2 Selon la jurisprudence, on ne saurait admettre systématiquement la récusation d'un procureur au motif qu'il aurait déjà rendu dans la même cause une ordonnance de non-entrée en matière ou de classement annulée par l'autorité de recours. D'une part en effet, 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 (ATF 143 IV 69 consid. 3.2). D'autre part, la jurisprudence

considère que le magistrat appelé à statuer à nouveau après l'annulation d'une de ses décisions est en général à même de tenir compte de l'avis exprimé par l'instance supérieure et de s'adapter aux injonctions qui lui sont faites (ATF 143 IV 69 consid. 3.1 ; TF 1B_476/2020 du 27 janvier 2020 consid. 3.2.2).

2.3 Dans les procédures où l'accusation repose essentiellement sur les déclarations de la victime, auxquelles s'opposent celles du prévenu et lorsqu'il n'est pas possible d'estimer que certaines dépositions sont plus crédibles que d'autres, le principe « *in dubio pro duriore* » impose en règle générale que le prévenu soit mis en accusation (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.2 et les arrêts cités ; TF 6B_1239/2018 du 11 mars 2019 consid. 3.1.2 ; TF 6B_874/2017 précité consid. 5.1). Cela vaut en particulier lorsqu'il s'agit de délits commis typiquement « entre quatre yeux » pour lesquels il n'existe souvent aucune preuve objective. Il peut toutefois être renoncé à une mise en accusation lorsque la partie plaignante fait des dépositions contradictoires, rendant ses accusations moins crédibles ou encore lorsqu'une condamnation apparaît au vu de l'ensemble des circonstances a priori improbable pour d'autres motifs (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.2 ; TF 6B_874/2017 précité consid. 5.1). En outre, face à des versions contradictoires des parties, il peut être exceptionnellement renoncé à une mise en accusation lorsqu'il n'est pas possible d'apprécier l'une ou l'autre version comme étant plus ou moins plausible et qu'aucun résultat n'est à escompter d'autres moyens de preuve (TF 6B_1239/2018 précité ; TF 6B_806/2015 du 1^{er} février 2016 consid. 2.3 ; TF 6B_1151/2014 du 16 décembre 2015 consid. 3.1).

2.4 En l'espèce, la Procureure dont la récusation est requise a d'abord rendu une ordonnance de non-entrée en matière qui a été annulée par la cour de céans car elle omettait de tenir compte de la jurisprudence précitée rendue en matière de délits commis « entre quatre yeux », d'une part, et du fait que la personne visée par les accusations du plaignant avait déjà été condamnée dans une affaire similaire, où elle avait de surcroît également déposé plainte contre le plaignant initial et où

ses déclarations avaient déjà été qualifiées comme sujettes à caution (cf. CREP 27 août 2019/641 dont les motifs sont résumés *supra* sous let. A. b) bb)), de sorte que sa crédibilité dans la présente affaire était douteuse, au contraire de celle de H._____, d'autre part. Après avoir ouvert la procédure et procédé à une instruction, la Procureure a, conformément à l'art. 318 al. 1 CPP, informé les parties de la clôture prochaine de l'instruction et leur a indiqué qu'elle entendait rendre une ordonnance de mise en accusation. Ce faisant, entre les deux options qui lui étaient offertes par l'art. 318 al. 1 CPP, elle a annoncé son intention de dresser un acte d'accusation et de soutenir l'accusation au sens de l'art. 16 al. 2 CPP, plutôt que de rendre une ordonnance de classement. Or, de manière complètement contradictoire, elle a indiqué en sus aux parties qu'elle ne soutiendrait pas l'accusation, en se référant notamment aux motifs de son ordonnance de non-entrée en matière. Une telle indication méconnaît très gravement le rôle assigné au ministère public qui, lorsqu'il veut renoncer à une accusation, doit rendre une ordonnance de classement et, lorsqu'il dresse un acte d'accusation, doit soutenir l'accusation, quitte à y renoncer ultérieurement si des éléments nouveaux apparaissent aux débats.

Les erreurs commises dans ce dossier, dont la dernière en date doit être qualifiée de lourde car se rapportant à une phase cruciale de la procédure, ainsi que la référence à ce stade à la motivation d'une ordonnance de non-entrée en matière annulée, fondent une suspicion de partialité et dénotent même un manque de sérieux, ces circonstances cumulées donnant lieu à une apparence de prévention.

3. Au vu de ce qui précède, la demande de récusation déposée par H._____ à l'encontre de la Procureure R._____ est fondée et doit être admise, un nouveau procureur devant être désigné.

Le requérant, qui a procédé avec l'assistance d'un avocat de choix et qui a obtenu gain de cause, a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure de récusation. Au vu de la liste d'opérations produite, dont il n'y a pas lieu de s'écarter, il convient de

retenir que 2 heures et 5 minutes étaient nécessaires à la défense des intérêts du requérant au tarif horaire de 300 fr. (art. 26a al. 3 TFIP). L'indemnité sera donc fixée à 625 fr., auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2%, par 12 fr. 50 (art. 26a al. 6 TFIP, renvoyant à l'art. 3bis al. 1 RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3]), plus la TVA, par 49 fr. 10, soit à 686 fr. 60 au total. Elle sera laissée à la charge de l'Etat.

Les frais de procédure de récusation, constitués en l'espèce du seul émolument de décision, par 1'100 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), seront laissés à la charge de l'Etat (art. 59 al. 4, 1^{re} phrase, CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** La demande de récusation déposée le 28 février 2020 par H._____ à l'encontre de la Procureure R._____ est admise.
- II.** Le dossier de la cause est transmis au Procureur général du Canton de Vaud pour nouvelle attribution.
- III.** Une indemnité de 686 fr. 60 (six cent huitante-six francs et soixante centimes) est allouée à H._____ pour la procédure de récusation, à la charge de l'Etat.
- IV.** Les frais de la décision, par 1'100 fr. (mille cent francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- V.** La décision est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Mme la Procureure de l'arrondissement de Lausanne,
- Me Fabien Mingard, avocat (pour H. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Me Mathilde Bessonnet, avocate (pour S. _____),

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral – RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :