

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Décision du 2 novembre 2018

Composition : M. MEYLAN, président
Mme Byrde et M. Perrot, juges
Greffière : Mme de Benoit

Art. 56 ss CPP

Statuant sur la demande de récusation déposée le 18 septembre 2018 par J._____ à l'encontre d'L._____, procureur du Ministère public central, dans la cause n° **PE18.002856-L._____**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Le 17 avril 2012, la cause PE12.006915 a été attribuée au procureur L._____, lequel a ouvert une instruction pénale contre D._____ et T._____ pour gestion déloyale aggravée.

b) Par jugement du 18 octobre 2016, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a libéré D._____ et T._____ du chef d'accusation de gestion déloyale aggravée et a mis fin à l'action pénale dirigée contre eux.

Les premiers juges ont libéré T._____ notamment sur la base d'un document établi par J._____, intitulé « Reçu de vente » et prétendument fait à Lausanne, le 25 août 2010, dont les termes étaient les suivants :

« Je soussigné, J._____, déclare avoir acheté en date du 25 août 2010, quatre montres d'occasion appartenant à M. T._____ et avoir remis personnellement au vendeur l'original du présent reçu contre livraison des quatre montres, accompagnées d'une copie de leur certificat de conformité. Les montres me sont vendues contre la somme de 42,000.00 (quarante-deux mille) Euros. Cette somme sera réglée dans les mois qui suivent la transaction, d'entente avec le vendeur ».

Lors de l'audience du 11 octobre 2016 tenue par le Tribunal correctionnel, T._____ a déclaré que ladite opération n'avait pas fait l'objet d'une facture lors de la vente. Il a ajouté que c'était J._____ qui avait fait ce reçu au moment où il le lui avait demandé, en 2016.

c) Par jugement du 31 août 2017, la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal a réformé le jugement rendu le 18 octobre 2016 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne et a notamment condamné T._____ à une peine de 14 mois de peine privative de liberté, avec sursis pendant 3 ans, pour gestion déloyale aggravée (CAPE 31 août 2017/272).

Les juges cantonaux ont considéré qu'en 2016, T._____ avait demandé à J._____ de lui faire un reçu, daté du 25 août 2010, alors qu'il résultait de l'attestation notariée annexée qu'il avait été établi le 24 mai 2016. Il apparaissait que le reçu produit au dossier avait manifestement été rédigé par une personne parlant couramment le français, ce qui n'était pas le cas d'J._____, de sorte qu'on pouvait en déduire que ce dernier

n'était pas l'auteur de la pièce rédigée en 2016. Il existait donc un doute sur la crédibilité du témoignage écrit d'J._____.

B. a) Le 12 février 2018, le procureur L._____ a décidé de l'ouverture d'une instruction pénale contre J._____ pour entrave à l'action pénale (affaire PE18.002856-L._____).

Par courrier du 12 février 2018 adressé à la banque qui était partie plaignante dans la procédure PE12.006915-L._____, le procureur L._____ a écrit notamment ce qui suit (P. 7) aux fins d'obtenir de sa part des renseignements sur le prévenu :

« A la suite des informations mensongères adressées aux autorités pénales suisses par J._____, citoyen [...] né le [...], dans le cadre du dossier pénal PE12.006915-L._____ concernant D._____ et T._____, le Ministère public vaudois a décidé de l'ouverture d'une instruction pour entrave à l'action pénale (art. 305 CP) contre le susnommé ».

b) Le 9 avril 2018, le Ministère public central, division criminalité économique, représenté par le procureur L._____, a rendu une ordonnance pénale contre J._____, le condamnant à 180 jours-amende à 100 fr. le jour, avec sursis pendant 2 ans, pour entrave à l'action pénale.

Le procureur L._____ a notamment considéré que le document qui avait servi de base aux premiers juges pour acquitter T._____ était un faux que l'on pouvait sans hésitation qualifier de grossier. Pour le magistrat, ce document mensonger avait pour unique but de soustraire T._____ à la poursuite dirigée contre lui, but qui avait été provisoirement atteint, au vu du jugement de première instance. Le procureur a également considéré qu'J._____ avait agi avec conscience et volonté, ce d'autant que, durant la même procédure, ce dernier aurait déjà été l'auteur de déclarations mensongères, au profit de D._____ cette fois. Le procureur a ainsi retenu que la culpabilité d'J._____ était écrasante.

c) Par acte du 29 juin 2018, J._____ a fait opposition à cette ordonnance pénale (P. 11).

d) Par arrêt du 23 juillet 2018, le Tribunal fédéral a annulé le jugement rendu le 31 août 2017 par la Cour d'appel pénale, au motif que les juges cantonaux auraient dû interroger davantage les prévenus sur l'accusation ainsi que sur les résultats de la procédure préliminaire et de la procédure de première instance, dès lors qu'ils avaient retenu un état de fait différent de celui ressortant du jugement de première instance (6B_308/2018 consid. 3.3).

e) Par ordonnance du 11 septembre 2018, le Ministère public central, division criminalité économique, représenté par le procureur L._____, a suspendu la procédure pénale ouverte contre J._____ pour entrave à l'action pénale, dans l'attente de la décision de la Cour d'appel du Tribunal cantonal dans la cause PE12.006915-L._____.

f) Par courrier du 23 août 2018, Me Alain Dubuis a informé le Ministère public central, représenté par le procureur L._____, avoir été consulté et constitué avocat par J._____ dans le cadre de l'affaire PE18.002856-L._____. Il a en outre requis de pouvoir consulter le dossier de la cause. Il a produit à cet effet une procuration signée par son client le 20 août 2018 (P. 14/1).

C. Par courrier du 18 septembre 2018, J._____, par l'intermédiaire de son conseil Me Alain Dubuis, a requis la récusation du procureur L._____ dans le cadre de la cause PE18.002856-L._____. Il a en outre requis, à titre de mesures d'instruction, que l'appel interjeté par le Ministère public central contre le jugement de première instance libérant T._____ et D._____ dans le cadre de l'affaire PE12.006915-L._____ soit versé au dossier. Par la même occasion, Me Alain Dubuis a produit une procuration signée par son client le 13 septembre 2018 en vue de requérir la récusation du procureur L._____ (P. 16/1).

Par courrier du 11 octobre 2018, le procureur L._____ a transmis la demande de récusation et le dossier PE18.002865-L._____ à la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal. Dans ses déterminations du même jour, il a conclu au rejet de cette demande (P. 17/1).

En droit :

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. a 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.

En l'espèce, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal est compétente pour statuer sur la demande de récusation présentée par J._____ à l'encontre du procureur L._____ (art. 13 LV CPP [loi vaudoise du 19 mai 2009 d'introduction du code de procédure pénale suisse ; RSV 312.01]).

2.

2.1 Le requérant sollicite la récusation du procureur L._____, invoquant que ce dernier est prévenu à son encontre. Il fait valoir qu'il n'a pas été informé de l'ouverture, le 12 février 2018, d'une enquête contre lui, n'a donc pas pu prendre connaissance des charges qui pesaient à son encontre, n'a pas été entendu et n'a donc pas pu faire valoir ses moyens de preuve. Il invoque également que le courrier rédigé par le procureur L._____ le 12 février 2018 (P. 7), dans lequel ce dernier a écrit qu'il aurait adressé aux autorités pénales « des informations mensongères »,

démontrerait un parti pris évident à son encontre. Le magistrat serait alors parti du principe que l'infraction qui lui était reprochée était d'emblée réalisée.

2.2

2.2.1 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 énumérés aux lettres a à e, 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. L'art. 56 let. f CPP a la portée d'une clause générale recouvrant tous les motifs de récusation non expressément prévus ; elle correspond à la garantie d'un tribunal indépendant et impartial instituée par les art. 30 al. 1 Cst. et 6 par. 1 CEDH (ATF 143 IV 69 consid. 3.2).

L'art. 56 let. f CPP 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 ; ATF 141 IV 178 consid. 3.2.1 ; ATF 138 IV 142 consid. 2.1).

Le ministère public est l'autorité investie de la direction de la procédure jusqu'à la mise en accusation (art. 61 CPP). A 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 138 IV 142 consid. 2.2.1 ; ATF 124 I 76 consid. 2). Dans le cadre de l'instruction, 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 141 IV 178 consid. 3.2.2 ; 138 IV 142 consid. 2.1 ; TF 1B_46/2016 du 29 avril 2016 consid. 3.1 et les références citées).

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 143 IV 69 consid. 3.2 et les réf. cit. ; ATF 141 IV 178, JdT 2016 IV 247 ; CREP 15 mars 2018/205). 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 par la direction de la procédure (ATF 138 IV 142 consid. 2.3 ; ATF 116 la 135 consid. 3a ; ATF 114 la 153 consid. 3b/bb ; ATF 111 la 259 consid. 3b/aa et les réf. cit.). En particulier, n'emportent pas prévention une décision défavorable à une partie (TF 1B_365/2009 du 22 mars 2010 consid. 3.3) ou un refus d'administrer une preuve (ATF 116 la 135 ; Verniory, in : Kuhn/Jeanneret [éd.], Code de procédure pénale suisse, Commentaire romand, Bâle 2011, n. 35 ad art. 56 CPP, p. 196).

2.2.2 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. Selon la jurisprudence, même si la loi ne prévoit aucun délai particulier, il y a lieu d'admettre que la récusation doit être demandée aussitôt, c'est-à-dire dans les jours qui suivent la connaissance de la cause de récusation (TF 1B_384/2017 du 10 janvier 2018 et les réf. cit.). Celui qui omet de se plaindre immédiatement de la prévention du magistrat et laisse le procès se dérouler sans intervenir agit de manière contraire à la bonne foi et voit ainsi son droit se périmé (ATF 140 I 271 consid. 8.4.3 ; 1B_512/2017 du 30 janvier 2018 consid. 3 ; TF 6B_540/2018 du 31 juillet 2018 consid. 2.2 ; Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire, Code de procédure pénale, 2^e éd., Bâle 2016, n. 3 ad art. 58 CPP et les arrêts cités). 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 (TF 6B_540/2018 du 31 juillet 2018 consid. 2.2). Un délai d'attente de deux à trois semaines est déjà excessif (TF 1B_308/2014 du 5 novembre 2014 consid. 2.2.1 ; TF 1B_60/2014 du 1^{er} mai 2014 consid. 2.2 et les arrêts cités ; JdT 2015 III 113 ; cf. CREP 7 octobre 2016/669). En revanche, n'est pas tardive la requête formée après une période de six ou sept jours, soit dans les jours qui suivent la connaissance du motif de récusation (arrêt 1B_512/2017 précité consid. 3 et les arrêts cités).

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 (TF 6B_695/2014 du 22 décembre 2017 consid. 3.1 et les références citées).

2.3 En l'espèce, la demande de récusation présentée le 18 septembre 2018 est tardive et donc irrecevable. En effet, les faits invoqués, soit la prévention du procureur ayant rendu l'ordonnance pénale du 9 avril 2018 sans entendre le prévenu, ont été connus du requérant au plus tard le 29 juin 2018, date à laquelle il a fait opposition à cette ordonnance. Le requérant a ainsi attendu plus de deux mois et demi avant

de soulever le motif de récusation dont il se prévaut, ce qui est excessif au vu de la jurisprudence précitée.

Certes, le recourant n'a été assisté d'un mandataire professionnel que depuis le 20 août 2018. D'après la jurisprudence, ce fait est toutefois sans portée. En effet, on ne saurait privilégier la partie non assistée, en considérant que celui qui a connaissance d'un motif de récusation sans nécessairement connaître les cas de récusation admis par la loi n'en aurait effectivement connaissance qu'au moment où un avocat lui explique les règles applicables en la matière (CREP 26 mars 2018/209 consid. 2.3 ; CREP 24 janvier 2017/55 consid. 2.3). Aussi, le fait que Me Alain Dubuis ait consulté le dossier postérieurement à l'opposition du requérant à l'ordonnance pénale n'y change rien. En tout état de cause, on relèvera que ce conseil a été consulté dans le cadre de la présente affaire PE18.002856-L._____ à tout le moins le 20 août 2018, tel que l'atteste la procuration figurant sous P. 14/1. Le fait qu'une deuxième procuration ait été signée le 13 septembre 2018 dans le but de requérir la récusation du procureur est sans incidence. En toute hypothèse, la demande de récusation a été déposée près d'un mois après la consultation d'un avocat. En outre, le requérant ne prétend ni ne rend vraisemblable qu'il aurait eu connaissance du courrier du procureur L._____ du 12 février 2018 (P. 7), sur lequel il se fonde également, seulement quelques jours avant sa demande de récusation.

Au vu de ce qui précède, la demande de récusation présentée le 18 septembre 2018 est tardive.

Au demeurant, les critiques relatives à la prétendue violation du droit d'être entendu du recourant durant la procédure ayant conduit à l'ordonnance pénale ne relèvent pas de la procédure de récusation. L'ordonnance pénale constituant une proposition de règlement extrajudiciaire d'une affaire pénale, qui peut être contestée par une opposition ayant pour effet de déclencher la procédure judiciaire (Moreillon/Parein-Reymond, op. cit., n. 3 ad art. 354 CPP et les réf.), elle peut être rendue sans que le prévenu ne soit entendu par le procureur

(Moreillon/Parein-Reymond, op. cit. n. 9 ad art. 352 CPP). On ne saurait dès lors déduire d'une absence d'audition la commission d'une erreur par le Procureur, ni a fortiori d'une erreur à ce point grave qu'elle puisse fonder une suspicion de partialité.

Quant au fait que le Procureur ait qualifié de « mensongères » les informations que le recourant aurait adressées aux autorités pénales suisses, il pouvait se fonder sur les éléments en sa possession lors de l'ouverture de l'enquête, soit le jugement de la Cour d'appel pénale du 31 août 2017 qui retenait que le reçu litigieux avait été antidaté. Cette qualification ne préjuge pas de la réalisation de l'ensemble des conditions posées à l'art. 305 CP.

3. Il s'ensuit que la demande de récusation déposée le 18 septembre 2018, manifestement tardive, doit être déclarée irrecevable. A supposer recevable, elle devrait être rejetée.

Les frais de la présente procédure, constitués du seul émolument de décision (art. 422 al. 1 CPP), par 990 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; RSV 312.03.1]), seront mis à la charge du requérant, conformément à l'art. 59 al. 4 CPP.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** La demande de récusation présentée le 18 septembre 2018 par J. _____ contre le procureur L. _____ est irrecevable.
- II.** Les frais de la procédure de récusation, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), sont mis à la charge d'J. _____.
- III.** La décision est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

La présente décision, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifiée, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Alain Dubuis (pour J. _____),
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiquée à :

- M. le Procureur du Ministère public central, Division criminalité économique,

par l'envoi de photocopies.

La présente décision peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; 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 :