REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

PS/39/2023 et PS/49/2023 **ACPR/899/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 15 novembre 2023

Entre

A_____, représenté par M^e^ B_____ et M^e^ C_____, avocats,

D_____, représenté par M^e^ E_____, avocat,

requérants,

et

LE COLLÈGE DE PROCUREURS (art. 9 RMinPub) de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, 1213 Petit-Lancy - case postale 3565, 1211 Genève 3,

cité.

EN FAIT :

A. **a.** Par requête du 27 mars 2023 adressée au Ministère public, qui l'a transmise à la Chambre de céans le 29 suivant, A_____ (ci-après, le requérant 1) demande la récusation du collège de procureurs institué conformément à l'art. 9 du règlement du Ministère public (RMinPub – E 2 05.40 ; ci-après le collège), dans le cadre de la procédure PG/1_____/2022.

La requête est enregistrée sous le numéro de procédure PS/39/2023.

b. Par requête du 24 mars 2023, scannée et adressée au Ministère public par courriel le même jour, D_____ (ci-après, le requérant 2) demande la récusation du même collège, dans le cadre de la procédure PG/668/2022.

Constatant que la requête ne revêtait ni la forme écrite, faute de signature originale, ni la forme électronique qualifiée, le Ministère public a invité D_____ a réparer le vice dans un délai échéant le 5 avril 2023.

Par lettre du 5 avril 2023, le conseil de D_____ lui a transmis une copie de sa requête du 24 mars 2023.

Le Ministère public a communiqué ce pli le 17 suivant à la Chambre de céans, "*bien que l'organe appelé à traiter la demande de récusation du 14 novembre 2022 n'ait pas été saisi en la forme requise, ce dont il se réserv[ait] de se prévaloir*".

La requête est enregistrée sous le numéro de procédure PS/49/2023.

c. Le collège a été invité à prendre position sur les deux requêtes (art. 58 al. 2 CPP).

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. En 2013, le Ministère public a ouvert une procédure pénale P/2_____/2013 notamment contre A_____ et D_____ – pour abus de confiance, escroquerie, atteinte astucieuse aux intérêts d'autrui, gestion déloyale et faux dans les titres –, laquelle a été instruite par la Procureure F_____ (ci-après, la Procureure).

À cette époque, A_____ était assisté de M^e^ C_____, et D_____ de M^e^ G_____.

b.*i.* Le 6 mars 2014, F_____ a ordonné l'écoute active des raccordements téléphoniques utilisés par A_____ et D_____. La procédure portant le numéro P/3_____/2014 a été ouverte à cette fin. La mesure, validée par le Tribunal des mesures de contrainte, a été levée le 5 juin 2014.

ii. Les DVD contenant l'archivage définitif de cette surveillance téléphonique n'ont été transmis que le 4 juillet 2019 par la Brigade financière au Ministère public, qui les a versés à la procédure P/3_____/2014. Il ne ressort pas du dossier que la Procureure aurait transmis une copie de ces écoutes aux prévenus.

c. Par jugement du 25 octobre 2021 rendu dans la procédure P/2_____/2013, le Tribunal correctionnel a déclaré A_____ coupable d'escroquerie par métier, instigation à gestion déloyale qualifiée, gestion déloyale qualifiée, faux dans les titres et soustraction d'objets mis sous mains de l'autorité. D_____ a quant à lui été déclaré coupable d'escroquerie par métier, instigation à gestion déloyale qualifiée, gestion déloyale qualifiée, contrainte, tentative de contrainte et faux dans les titres.

d. Par suite de l'appel formé par les prévenus, l'audience devant la Chambre pénale d'appel et de révision de la Cour de justice a été fixée au 7 novembre 2022.

e. Quelques jours avant l'audience, A_____ et D_____ ont requis la production de l'intégralité de la procédure P/3_____/2014. Le premier s'est ainsi vu remettre, le 1er novembre 2022, une clé USB contenant une copie des écoutes téléphoniques ordonnées en 2014.

f. Par lettre du 4 novembre 2022, A_____ a informé la Chambre pénale d'appel et de révision que les fichiers reçus contenaient une centaine de conversations entre lui-même et son avocat, dont une partie avait fait l'objet de transcriptions par des auteurs inconnus (police ou Ministère public selon lui). Le même jour, D_____ s'est vu remettre une clé USB contenant une copie des écoutes ordonnées en 2014 le concernant, lesquelles contenaient aussi des conversations entre lui et son conseil, ainsi que des retranscriptions de celles-ci.

g. À l'audience du 7 novembre 2022, la Chambre pénale d'appel et de révision a ouvert les débats, avant de les ajourner en raison du dépôt, par les deux prévenus, de demandes de récusation visant la Procureure et tout autre membre du Ministère public ayant participé aux retranscriptions litigieuses.

h. Le 1er janvier 2023, F_____ a pris ses nouvelles fonctions de juge au Tribunal civil.

i. Par arrêt du 15 mars 2023 (ACPR/191/2023), la Chambre de céans a prononcé la récusation de la précitée dans les procédures P/2_____/2013 et P/3_____/2014.

La demande a en revanche été rejetée en tant qu'elle visait d'autres magistrats, aucun autre membre du Ministère public n'ayant participé aux actes litigieux.

j. Parallèlement à la demande de récusation de la Procureure, A_____ a requis du Ministère public, le 9 novembre 2022, la récusation des inspecteurs de la Brigade financière, avec demande d'annulation des actes de la procédure.

Il a conclu, préalablement, à ce que le Ministère public ordonne la saisine du Conseil supérieur de la magistrature pour nommer un procureur extraordinaire pour statuer sur ladite demande de récusation, en application de l'art. 82A LOJ (Loi sur l'organisation judiciaire genevoise – L 2 05), et, principalement : identifie les inspecteurs de la police judiciaire et les autres fonctionnaires ayant participé aux écoutes actives de ses conversations avec ses conseils et à leurs retranscriptions ; ordonne leur récusation "*rétroactive*"; ordonne la récusation "*rétroactive*" de la Brigade financière dans son intégralité; et constate l'existence d'un motif de récusation (art. 56 CPP).

Cette demande de récusation a été enregistrée sous le numéro de procédure PG/1_____/2022.

k.a. De son côté, D_____ a requis, le 9 novembre 2022, auprès du Conseil supérieur de la magistrature, la récusation de tout membre de la Brigade financière ayant participé aux agissements dénoncés, ainsi que l'annulation des actes de la procédure.

Il a demandé, en vertu de l'art. 82A al. 3 LOJ, qu'un procureur extraordinaire soit désigné pour le traitement de sa requête.

La demande a été transmise par le Conseil supérieur de la magistrature au Ministère public.

k.b. Le 14 novembre 2022, D_____ a, en sus, demandé directement au Ministère public la récusation, avec effet rétroactif au 6 mars 2014, des membres de la Brigade financière ayant participé aux écoutes actives des conversations avec son avocat et à leurs retranscriptions.

Il a sollicité que, "*en raison notamment de circonstances extraordinaires*", le Ministère public saisisse la présidence du Conseil supérieur de la magistrature aux fins de désigner un procureur extraordinaire au traitement de sa requête, "*à même de la traiter de manière indépendante et impartiale et ce, en application de l'art. 82A al. 3 LOJ*". "*Compte tenu des particularités du cas d'espèce et de son caractère exceptionnel, [il] entend[ait] faire application de l'art. 56 let. b et f CPP à l'encontre d'une compétence du Ministère public au traitement de cette requête*".

Cette demande de récusation a été enregistrée sous le numéro de procédure PG/668/2022.

l. Par lettre du 5 décembre 2022, le Ministère public a informé chacun des prévenus que leurs demandes de récusation (PG/1_____/2022 et PG/668/2022) seraient traitées par l'autorité compétente, à savoir l'organe institué par l'art. 9 du RMinPub.

Les recours formés par A_____ et D_____, le 19 décembre 2022, contre cette lettre ont été déclarés irrecevables par arrêts de la Chambre de céans du 23 décembre 2022 (ACPR/906/2022 et ACPR/907/2022).

Sur recours exclusif de D_____ (PG/668/2022), le Tribunal fédéral a annulé l'ACPR/907/2022 (1B_40/2023 du 17 mai 2023) et invité la Chambre de céans à examiner dans quelle mesure le recours du 19 décembre 2022 constituerait, en réalité, une demande de récusation.

Par arrêt rendu ce jour (ACPR/900/2023), la Chambre de céans a déclaré irrecevable, pour cause de tardiveté, l'éventuelle requête de récusation formée par D_____ par acte du 19 décembre 2022.

m.*i.* En sus des démarches sus-énumérées, D_____ a déposé plainte pénale, en novembre 2022, pour abus d'autorité, contre la Procureure et contre les policiers soupçonnés d'avoir écouté et retranscrit les conversations entre lui-même et ses avocats. A_____ a, ultérieurement, également déposé plainte pénale pour les mêmes faits.

La cause est enregistrée sous le numéro de procédure P/4_____/2022.

m.*ii.* Par communiqué de presse du 22 mars 2023, le Ministère public a informé avoir été saisi des plaintes susmentionnées. Le Procureur général avait procédé et fait procéder aux actes d'instruction ne souffrant aucun retard, notamment des perquisitions. Pour la suite de la procédure, qui impliquerait de prendre position sur le fond de l'affaire, il avait saisi le président du Conseil supérieur de la magistrature d'une demande de désignation d'un procureur extraordinaire. Cette démarche reposait sur le fondement de l'art. 82A al. 3 LOJ, qui permettait de solliciter la désignation d'un procureur extraordinaire lorsque des circonstances particulières le justifiaient.

C. **a.a.** Dans sa requête, A_____, se référant au communiqué de presse du 22 mars 2023, demande au Procureur général de lui confirmer que la saisine d'un procureur extraordinaire s'étendait aussi à la procédure de récusation PG/1_____/2022 dirigée contre les membres de la Brigade financière. La démarche initiée par le Procureur général auprès du Conseil supérieur de la magistrature constituait l'aveu de l'impossibilité du Ministère public d'instruire en toute impartialité et indépendance la procédure pénale P/4_____/2022. Or, sa demande de récusation des policiers – du 9 novembre 2022 – portait sur les mêmes faits et visait, en partie, les mêmes personnes. Ainsi, si la désignation d'un procureur extraordinaire s'imposait pour la procédure P/4_____/2022, tel devait aussi être le cas pour la PG/1_____/2022. Subsidiairement, si la saisine du Conseil supérieur de la magistrature devait se limiter à la procédure P/4_____/2022, sa requête valait "*demande de récusation de l'organe (art. 9 RMinPub) appelé à statuer sur la demande de récusation du 9 novembre 2022*

au sens de l'art. 56 let. f CPP (absence d'indépendance et d'impartialité de l'organe)".

a.b. Par lettre spontanée du 3 avril 2023 à la Chambre de céans, A_____ résume ses démarches. Il s'était adressé, le 9 novembre 2022, au Conseil supérieur de la magistrature car la saisine d'un procureur extraordinaire "*s'imposait au vu des positions adoptées par le Ministère public, consistant tantôt à dénier l'existence d'une faute par les magistrats, tantôt à accabler la police judiciaire*". Après le dépôt de la présente requête, le 27 mars 2023, le Procureur général avait, dans une lettre du 29 suivant (qu'il produit), implicitement confirmé qu'il statuerait lui-même sur sa requête de récusation.

Il conclut donc à ce que la Chambre de céans prononce la récusation du collège.

D. **a.** Dans sa requête de récusation, D_____ constate que, par la saisine de la présidence du Conseil supérieur de la magistrature, le Ministère public actait qu'il ne répondait plus, à cette date, aux exigences d'indépendance et d'impartialité requises pour l'instruction de la procédure P/4_____/2022. Aussi, il demandait confirmation que cette saisine valait aussi pour le traitement de sa requête de récusation des policiers. Dans la négative, il requérait la récusation du collège, au motif qu'il ne présentait pas les garanties d'indépendance et d'impartialité requises. En effet, si le Ministère public ne répondait plus, le 22 mars 2022, aux exigences d'indépendance et d'impartialité requises pour l'instruction de la plainte pénale, il ne répondait pas non plus à ces exigences pour l'instruction de sa requête de récusation.

b. Dans sa lettre du 5 avril 2023 transmettant copie de sa demande de récusation (cf. **A.b.** *supra*) D_____ soutient que la portée de l'art. 82A LOJ dépassait, sans s'y opposer ni contenir, celle de l'art. 56 let. f CPP. Les objectifs de ces deux dispositions étaient identiques : assurer la conduite effective d'une procédure pénale face à un empêchement objectif des magistrats du Ministère public d'exercer leurs activités en toute impartialité, du moins sous l'angle de l'apparence.

E. Dans deux écritures distinctes mais similaires, le collège institué par l'art. 9 RMinPub, sous la signature du seul Procureur général et sans précision de sa composition, conclut à l'irrecevabilité des requêtes, subsidiairement à leur rejet.

La requête de récusation de D_____, du 24 mars 2023, envoyée en version scannée par courriel, puis en copie, ne répondait pas aux exigences de l'art. 110 CPP.

Les requérants connaissaient tous deux, dès le dépôt de leurs demandes de récusation des policiers, les 9 et 14 novembre 2022, la composition de l'autorité appelée à statuer sur celle-ci, puisqu'elle figurait à l'art. 9 RMinPub. L'identité du procureur général et des premiers procureurs était de notoriété publique (justice.ge.ch/media/2021-04/magistrats-mp.pdf). À teneur de leurs requêtes

susmentionnées, les requérants tenaient les membres du collège pour inaptes à statuer. Ainsi, la saisine, par le Procureur général, du président du Conseil supérieur de la magistrature le 22 mars 2023, et sa communication publique, ne constituaient pas un fait susceptible de faire partir un nouveau délai de récusation des membres du collège.

Par ailleurs, la récusation "*en bloc*" des membres d'une autorité était irrecevable, à moins que des motifs concrets et individuels fussent exposés contre chacun des membres, ce qui n'était pas le cas ici puisque le demandeur ne faisait pas référence aux membres du collège, ni n'expliquait en quoi le motif invoqué concernait chaque membre.

Au surplus, le législateur fédéral s'était accommodé de confier au Ministère public la tâche de se prononcer sur les demandes de récusation visant des policiers, lesquels travaillaient sous sa surveillance et selon ses instructions (art. 15 al. 2 CPP). Le législateur avait ainsi clairement admis que le Ministère public, quand bien même il pourrait être directement intéressé au sort de chacune des procédures que ses magistrats avaient à traiter, statue sur les demandes de récusation des policiers. D'ailleurs, les requérants ne développaient aucune argumentation propre à chacun des membres du collège, alors qu'ils en connaissaient l'identité. Il était dès lors impossible de savoir sur quels indices ils se fondaient pour estimer que les circonstances donnaient une apparence de prévention et faisaient redouter une activité partiale de la part de chacun des six magistrats composant le collège.

Les art. 56 et suivants CPP réglaient de façon exhaustive la récusation des acteurs de la procédure pénale, de sorte que les cantons ne pouvaient introduire de nouveaux motifs de récusation. Il ne pouvait être tiré aucune conclusion du fait que le Procureur général, chargé de la procédure P/4_____/2022, avait décidé de solliciter pour celle-ci la désignation d'un procureur extraordinaire conformément à l'art. 82A al. 3 LOJ. Les requérants n'expliquaient pas non plus en quoi cette démarche pourrait concerner les autres membres du collège.

F. **a.** Dans sa réplique, A_____ relève qu'entre la réception de sa demande de récusation, du 9 novembre 2022, et le dépôt de la présente requête de récusation contre les policiers, rien n'avait été entrepris dans la PG/1_____/2022, ce qui démontrait que les membres du collège n'avaient aucune intention de traiter la demande, respectivement n'en étaient pas capables. La présente demande de récusation se fondait sur la reconnaissance, par le Ministère public, le 22 mars 2023, de l'absence d'impartialité de ses membres, y compris ceux du collège, à traiter une procédure dont les faits étaient entièrement identiques à ceux à l'origine de ladite requête. La connaissance du motif de récusation avait bien eu lieu à cette date-là.

La demande était formée contre le collège dans son ensemble car, faute d'information du Ministère public sur ce point, il ne pouvait identifier quels membres allaient

siéger puisque trois seuls suffisaient à teneur du règlement. Or, le Premier procureur H_____ avait pris part à la procédure pénale P/2_____/2013, conjointement à la Procureure. Au demeurant, ils étaient tous concernés par le même motif de récusation.

L'incapacité du collège de statuer sur la demande de récusation ne faisait aucun doute et était établie par ses écritures antérieures.

b. Dans sa réplique, D_____ relève que le Procureur général n'avait, à réception de son pli du 5 avril 2023, auquel était jointe copie de la requête de récusation du 24 mars 2023, émis aucune réserve quant à la recevabilité de celle-ci, mais était "*entré en matière*", en s'y opposant et en la soumettant à la Chambre de céans ; le grief d'irrecevabilité était donc tardif. Il se prévaut, en sus, du principe de l'interdiction du formalisme excessif, en ce sens que l'autorité aurait dû lui accorder "*un second délai*" pour remédier au vice de forme. De plus, le mode de communication par courriel avait initialement été mis en place par l'autorité elle-même, pour des raisons de confidentialité liées aux procédures PG/668/2022 et P/4_____/2022.

Au surplus, il n'avait eu connaissance du motif de récusation du collège que le 22 mars 2023, lors du dessaisissement du Procureur général, dans la procédure P/4_____/2022, qui devait également avoir lieu dans la PG/668/2022, puisque ces procédures s'inscrivaient dans le complexe unique et commun de la découverte des écoutes téléphoniques litigieuses dans la procédure P/2_____/2013, et mettant en scène les mêmes protagonistes. Il s'était d'ailleurs opposé à la composition du collège dès sa connaissance, par la voie procédurale prévue à cet effet, soit l'art. 82A al. 3 LOJ. Le motif de récusation ne tenait pas, ici, à la composition du collège, mais à l'apparence de partialité découlant du refus du Procureur général, pour le compte de cet organe, de se dessaisir de la cause PG/668/2022. Ce motif était commun à tous les membres du collège.

c. Le collège n'a pas dupliqué.

EN DROIT :

1. **1.1.** La Chambre de céans est compétente pour traiter une demande de récusation visant les membres du collège des procureurs institué par l'art. 9 RMinPub (arrêt du Tribunal fédéral 1B_40/2023 du 17 mai 2023 consid. 2.6 *in fine*).

1.2. Les requérants étant prévenus dans la procédure P/2_____/2013, ils disposent de la qualité pour agir (art. 58 al. 1 et 104 al. 1 let. a CPP).

1.3. En tant qu'elles visent les mêmes magistrats et ont trait au même complexe de faits, il se justifie de joindre les deux demandes de récusation, sur lesquelles la Chambre de céans statuera par un seul et même arrêt.

2. La recevabilité de la requête du requérant 2 se pose.

2.1. Selon l'art. 110 al. 1 CPP, les parties peuvent déposer une requête écrite ou orale, les requêtes orales étant consignées au procès-verbal. Les requêtes écrites doivent être datées et signées.

La signature doit être apposée en main propre sur le document écrit, raison pour laquelle, dans le cas de requêtes nécessitant la forme écrite, l'acte sur lequel la signature n'est que reproduite (photocopie, fac-similé, téléfax) n'est pas valable (ATF 121 II 252 consid. 2 p. 255; arrêts du Tribunal fédéral 1B_304/2013 du 27 septembre 2013 consid. 2.2 et 2.4 ; 1B_160/2013 du 17 mai 2013 consid. 2.1).

En cas de transmission par voie électronique, la requête doit être munie d'une signature électronique valable (al. 2). Le message électronique simple sans signature électronique ne répond pas à ces exigences (arrêt du Tribunal fédéral 6B_528/2019 du 17 juillet 2019 consid. 3.2).

2.2. Lors du dépôt d'un acte non signé, la jurisprudence admet, au regard du principe interdisant le formalisme excessif, l'octroi d'un délai convenable à l'intéressé pour réparer ce vice, assorti de l'avertissement qu'à défaut, l'acte ne sera pas pris en considération (cf. ATF 142 I 10 consid. 2.4 p. 11; arrêt du Tribunal fédéral 6B_51/2015 du 28 octobre 2015 consid. 2.2).

2.3. En l'occurrence, la requête du 24 mars 2023 a été envoyée au Procureur général en copie scannée annexée à un courriel ordinaire. Elle ne répond donc pas aux exigences de l'art. 110 al. 1 et 2 CPP.

Dans le délai imparti par le Ministère public pour réparer ce vice de forme, c'est-à-dire pour lui adresser la requête portant signature originale, l'avocat du requérant lui a fait parvenir, en annexe à sa lettre du 5 avril 2023, une nouvelle copie de ladite requête. Le dossier ne contient donc pas de requête signée originale, mais deux copies, ce qui contrevient aux réquisits de l'art. 110 al. 1 CPP.

C'est en vain que le requérant invoque une violation de l'interdiction de formalisme excessif, le Ministère public lui ayant dûment imparti, conformément à la jurisprudence, un délai pour fournir la requête portant signature originale, ce qu'il n'a pas fait. On ne voit pas quel principe commanderait qu'il se voie accorder un second délai pour réparer le vice. Le Ministère public n'est, en outre, nullement "*entré en matière*" sur la requête, puisque la compétence pour ce faire appartient à la Chambre de céans. Le Procureur général a, de plus, dans sa lettre transmettant la requête à la Chambre de céans, précisé que la saisine n'avait pas été faite "*en la forme requise*" et s'est réservé le droit de s'en prévaloir. Le fait que cette autorité ait autorisé les parties à lui adresser des courriels ne dispensait pas le requérant, assisté d'un avocat, à lui

communiquer la requête de récusation selon la forme prévue par la loi, qui plus est après s'être vu accorder un délai pour la mettre en conformité.

La requête est, partant, irrecevable.

Eût-elle été correctement déposée, qu'elle devrait quoi qu'il en soit être déclarée irrecevable, pour les raisons qui suivent.

3. Le Ministère public invoque la tardiveté des demandes de récusation déposées les 24, respectivement 27 mars 2023.

3.1. 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 (ATF 140 I 271 consid. 8.4.3).

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 périmer (ATF 134 I 20 consid. 4.3.1; 132 II 485 consid. 4.3; 130 III 66 consid. 2). 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).

Il est essentiel que les parties puissent connaître la composition des autorités appelées à traiter leur cas ; cette connaissance ne doit toutefois pas nécessairement résulter d'une indication expresse, mais peut très bien découler d'une communication officielle générale. Selon la jurisprudence fédérale, lorsqu'une autorité a peu de membres, on doit même compter à l'avance sur la participation de n'importe quel membre de l'autorité à la procédure (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2ème éd., Bâle 2019, n. 7 ad art. 58 et le références citées).

3.2. En l'espèce, lorsque les requérants ont, les 9 respectivement 14 novembre 2022, requis la récusation, auprès du Ministère public, des inspecteurs de la Brigade financière, ils ont tous deux demandé qu'un procureur extraordinaire soit désigné pour traiter la requête "*de manière indépendante et impartiale* […] *en application de l'art. 82A al. 3 LOJ*".

Or, ils savaient, pour être assistés d'avocats expérimentés, que l'autorité compétente pour trancher une demande de récusation visant un ou des policier(s) est le Ministère public, selon l'art. 59 al. 1 let. a CPP, siégeant sous la forme d'un collège composé du Procureur général et des Premiers procureurs (art. 9 RMinPub). S'ils entendaient récuser les membres dudit collège, en se prévalant d'une apparence de prévention de ceux-ci, ils devaient donc le faire à ce moment-là. Ils avaient en effet connaissance tant des noms des magistrats – de notoriété publique – que de la cause de la récusation, qu'ils ont d'ailleurs invoquée, soit l'absence selon eux d'indépendance et d'impartialité desdits membres.

Pour cette même raison, l'éventuelle requête de récusation formée le 5 décembre 2022 par le requérant 2 a été jugée tardive par la Chambre de céans dans son arrêt de ce jour dans la cause PG/668/2022 (ACPR/900/2023).

A fortiori, le communiqué de presse du Procureur général, du 22 mars 2023, informant qu'il avait sollicité de la présidence du Conseil supérieur de la magistrature la désignation d'un procureur extraordinaire pour traiter les plaintes pénales déposées contre la Procureure et contre les inspecteurs de la Brigade financière pour abus d'autorité ne saurait faire naître un nouveau motif de récusation à l'endroit des policiers dans la procédure P/2_____/2013.

La situation visée par ce communiqué se réfère en effet à une autre cause, la P/4_____/2022, qui vise un complexe de faits distinct de la P/2_____/2013, dans laquelle les requérants ont sollicité la récusation des policiers. Que le Procureur général ait estimé que, pour l'instruction de cette procédure-là, des circonstances particulières commandaient la désignation d'un procureur extraordinaire, ne constitue pas un nouveau motif de récusation du collège des procureurs dans cette procédure-ci, distinct de celui déjà identifié par les requérants en novembre 2022. Cette décision du Procureur général, dans une autre cause, ne saurait, par extension, s'appliquer à la procédure de récusation des policiers, quand bien-même ceux-ci seraient les mêmes que ceux visés par la procédure susmentionnée (cf. aussi **consid. 4.4.** *infra*).

Partant, ce communiqué n'a pas fait courir de nouveau délai au sens de l'art. 58 CPP.

Il s'ensuit que la requête de récusation déposée les 24 mars 2023 (si elle devait être recevable à la forme, ce qu'elle n'est pas) et celle formée le 27 mars 2023 sont irrecevables, en raison de leur tardiveté.

4. Reste à examiner si les requêtes de récusation des policiers formées les 9 et 14 novembre 2022 par D_____ et le 9 novembre 2022 par A_____ devant le Ministère public et le Conseil supérieur de la magistrature constituent des (premières) demandes de récusation contre le collège de procureurs. Tel est le cas en l'occurrence. Il découle en effet des développements qui précèdent que les requérants ont, les 9 et 14 novembre 2022, soit après avoir eu connaissance – respectivement,

les 1er et 4 novembre 2022 –, de l'existence des écoutes téléphoniques litigieuses, demandé au Ministère public la récusation des inspecteurs de la Brigade financière et la désignation d'un procureur extraordinaire à cet effet. Bien que formulées devant des autorités non compétentes pour les traiter (art. 91 al. 4 CPP), il faut comprendre que ces requêtes visaient aussi la récusation du collège de procureurs.

Formées en temps utile au sens de l'art. 58 CPP, elles sont donc recevables et seront par conséquent, par économie de procédure, examinées ci-après.

4.1. À teneur de 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, 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 (let. f).

La procédure de récusation a pour but d'écarter un magistrat partial, respectivement d'apparence partiale afin d'assurer un procès équitable à chaque partie (ATF 126 I 68 consid. 3a p. 73; arrêt du Tribunal fédéral 1B_430/2021 du 22 octobre 2021 consid. 2.3.2). 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 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 partiale 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 p. 162; 143 IV 69 consid. 3.2 p. 74; arrêt 1B_25/2022 du 18 mai 2022 consid. 2.2). L'impartialité subjective d'un magistrat se présume jusqu'à preuve du contraire (ATF 136 III 605 consid. 3.2.1 p. 608; arrêt du Tribunal fédéral 6B_621/2011 du 19 décembre 2011).

4.2. En principe, une requête tendant à la récusation "*en bloc*" de l'ensemble des membres d'une autorité appelée à statuer est irrecevable, à moins que des motifs de récusation concrets et individuels soient exposés dans la requête à l'encontre de chacun des membres (ATF 129 III 445 consid. 4.2.2 p. 464 ; arrêts du Tribunal fédéral 5A_249/2015 du 29 septembre 2015 consid. 5.1 et les arrêts cités; 1B_418/2014 du 15 mai 2015 consid. 4.5 et les références citées).

Une demande de récusation "*en bloc*" sans indication de motifs propres à chaque membre peut, dans certains cas, néanmoins être considérée comme dirigée contre ceux-ci individuellement, à charge toutefois pour le requérant de motiver dûment sa démarche sur ce point (arrêt du Tribunal fédéral 1B_418/2014 précité).

4.3. Sous la note marginale "*Procureurs extraordinaires*", l'art. 82A LOJ prévoit que lorsqu'un magistrat du Ministère public doit être entendu en tant que partie plaignante ou en qualité de prévenu d'un crime ou d'un délit, le procureur général ou

un premier procureur informe sans délai le président du conseil supérieur de la magistrature. Celui- ci désigne un procureur extraordinaire parmi ceux visés à l'art. 76 let. c LOJ, et lui attribue la procédure. La mise en œuvre d'actes d'instruction urgents est réservée (al. 2). Lorsqu'il existe d'autres circonstances particulières, le procureur général ou un premier procureur peut demander au président du conseil supérieur de la magistrature qu'il désigne un procureur extraordinaire parmi ceux visés à l'art. 76 let. c LOJ, et lui attribue la procédure (al. 3).

4.4. En l'espèce, les requérants invoquent une prétendue absence d'indépendance et d'impartialité du Ministère public dans son ensemble, et, plus particulièrement, du collège de procureurs institué selon l'art. 9 RMinPub, pour statuer sur leurs requêtes respectives de récusation des policiers.

À bien les comprendre, ils estiment que, dans la présente affaire – soit dans la procédure P/2_____/2013 –, les liens entre le Ministère public et les policiers soupçonnés d'avoir écouté et retranscrit les conversations avec leurs avocats rendraient les membres du premier suspect de prévention, de sorte que le collège composé du Procureur général et des Premiers procureurs ne pourrait pas trancher une demande de récusation visant les seconds.

En tant que le collège serait visé "*en bloc*" par les requêtes de récusation, celles-ci seraient irrecevables, selon les principes jurisprudentiels sus-rappelés. Reste donc à examiner ces motifs à l'égard de chacun des membres.

Il convient de relever, à cet égard, que, sur la base du CPP, l'autorité compétente pour trancher une requête de récusation visant un ou des policier(s) est le ministère public (art. 59 al. 1 let. a CPP), alors même que cette autorité exerce la surveillance de la police judiciaire, lorsque celle-ci agit sur son mandat (art. 15 al. 2 *in fine* CPP). On ne saurait donc retenir ici une suspicion de partialité des membres du collège de procureurs, au seul motif que les policiers visés par la demande de récusation auraient agi sur mandat du Ministère public.

Ensuite, les soupçons d'absence d'indépendance et d'impartialité invoqués, sans autre développement, par les requérants à l'égard de tous les membres du collège, sont trop généraux et imprécis pour qu'une prévention, même sous la forme d'apparence, puisse être retenue.

Les requérants invoquent en outre, aux côtés de l'art. 56 CPP, des "*circonstances particulières*", termes qu'ils empruntent à l'art. 82A al. 3 LOJ. Ils n'exposent toutefois pas ce que seraient ces circonstances, ni ne convainquent en voulant faire appliquer la disposition précitée, tirée d'un règlement cantonal, à la procédure de récusation de policiers régie par le droit fédéral. L'art. 82A al. 2 LOJ est d'ailleurs applicable, dans un cas bien délimité, à l'audition d'un *magistrat*. On ne voit donc pas à quel titre

l'al. 3 de cette disposition s'appliquerait à la procédure de récusation de policiers et les requérants ne l'expliquent pas.

Enfin, l'inaction invoquée à l'égard du collège de procureurs, dans les procédures PG/1_____/2022 et PG/668/2022 pourrait, tout au plus, faire l'objet d'un recours pour déni de justice, mais ne saurait fonder un motif de récusation.

Il s'ensuit qu'il n'existe pas de motif de récusation à l'égard des membres du collège de procureurs, au sens de l'art. 56 let. f CPP.

5. Le requérant 1 invoque cependant, dans sa réplique, à l'égard du Premier procureur H_____, le fait que celui-ci aurait pris part à la procédure pénale P/2_____/2013 aux côtés de la Procureure récusée, ce que le collège n'a pas infirmé.

5.1. Selon l'art. 56 let. b CPP, toute personne exerçant une fonction au sein d'une autorité pénale est tenue de se récuser lorsqu'elle a agi à un autre titre dans la même cause, en particulier comme membre d'une autorité, conseil juridique d'une partie, expert ou témoin (let. b).

La notion de "*même cause*" au sens de la première de ces deux lettres s'entend de manière formelle, c'est-à-dire comme la procédure ayant conduit à la décision attaquée ou devant conduire à celle attendue. Elle n'englobe en revanche pas une procédure distincte ou préalable se rapportant à la même affaire au sens large, soit au même ensemble de faits et de droits concernant les mêmes parties. Ainsi, une "*même cause*" au sens de cette disposition implique une identité de parties, de procédure et de questions litigieuses (ATF 143 IV 69 consid. 3.1 et le références citées).

Le cas de récusation visé par l'art. 56 let. b CPP présuppose également que le magistrat ait agi, dans cette même cause, à un "*autre titre*", soit dans des fonctions différentes, ou dans la même fonction mais dans des cadres différents (ATF 143 IV 69 consid. 3.3).

5.2. En l'occurrence, ce grief, soulevé pour la première fois dans la réplique, pourrait sembler tardif. Toutefois, dans la mesure où le collège des procureurs – qui peut statuer dès que trois de ses membres au moins sont présents – n'a, à ce jour, pas fait état de sa composition, on ne saurait faire grief au requérant 1 de n'évoquer ce motif qu'à ce stade. Partant, il est recevable.

5.3. Dans son arrêt ACPR/191/2023 prononçant la récusation de la Procureure dans la procédure P/2_____/2013, la Chambre de céans a statué qu'aucun autre membre du Ministère public n'avait participé aux actes litigieux, de sorte qu'on ne saurait retenir une quelconque prévention contre H_____ sous cet angle-là.

Cela étant, force est de retenir que si le magistrat précité venait à siéger au sein du collège de procureurs, il agirait dans cette même cause à un "*autre titre*", au sens de

l'art. 56 let. b CPP. Ainsi, le fait que H_____ ait pris part à l'instruction de la P/2_____/2013 serait problématique s'il venait à devoir trancher la demande de récusation visant des policiers ayant œuvré sous ses ordres dans ladite procédure.

Il s'ensuit que ce magistrat, s'il devait faire partie du collège de procureurs, présenterait un motif de récusation sous l'angle de l'art. 56 let. b CPP. Partant, la demande du requérant 1 sera partiellement admise, et la récusation du magistrat précité, en tant que de besoin, prononcée.

Le collège sera invité à préciser, dorénavant, dans chacun de ses actes, le nom des magistrats qui le composent.

6. Les frais de l'instance (art. 59 al. 4 CPP) sont fixés en totalité à CHF 2'000.-.

Le requérant 2, qui succombe intégralement, supportera la moitié desdits frais, soit CHF 1'000.-.

Le requérant 1, qui obtient partiellement gain de cause, supportera le quart des frais de la procédure, soit CHF 500.-, le solde (CHF 500.-) étant laissé à la charge de l'État.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Joint les requêtes.

Déclare irrecevables les requêtes de récusation formées les 24 mars 2023 par D_____ et 27 mars 2023 par A_____, contre le collège de procureurs (art. 9 RMinPub).

Rejette, dans la mesure de sa recevabilité, la requête de récusation formée le 14 novembre 2022 par D_____ contre ce même collège.

Admet partiellement, dans la mesure de sa recevabilité, la requête de récusation formée le 9 novembre 2022 par A_____ contre le Premier procureur H_____ en sa qualité de membre du collège susmentionné et la rejette pour le surplus.

Ordonne, en tant que de besoin, la récusation du Premier procureur H_____ au sein du collège de procureurs amené à statuer sur les requêtes de récusation des policiers formées dans le cadre de la procédure P/2_____/2013.

Condamne D_____ à la moitié des frais de l'instance, arrêtés à CHF 2'000.- (soit CHF 1'000.-) et A_____ au quart desdits frais (soit CHF 500.-), le solde (CHF 500.-) étant laissé à la charge de l'État.

Notifie le présent arrêt, en copie, aux requérants (soit, pour eux leurs conseils respectifs) et au collège de procureurs institué par l'art. 9 RMinPub.

Le communique, pour information, à la Chambre pénale d'appel et de révision.

<u>Siégeant</u> :

Madame Daniela CHIABUDINI, présidente; Mesdames Corinne CHAPPUIS BUGNON et Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Julien CASEYS, greffier.

Le greffier :	La présidente :
Julien CASEYS	Daniela CHIABUDINI

Voie de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

PS/39/2023 et PS/49/2023 **ÉTAT DE FRAIS**

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière pénale (E 4 10.03).

Débours (art. 2)		
- frais postaux	CHF	20.00
Émoluments généraux (art. 4)		
- délivrance de copies (let. a)	CHF	
- délivrance de copies (let. b)	CHF	
- état de frais (let. h)	CHF	75.00
Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)		
- demande de récusation (let. b)	CHF	1'905.00
Total	CHF	**2'000.00**