crimen
.ch

procédure pénale

La proportionnalité d'une mesure de substitution qui interdit toute possibilité de publication

Arrêt TF 7B_813/2023 (f) du 9 novembre 2023

Par Basilio Nunnari, le 5 décembre 2023

> Le prononcé d'une mesure de substitution qui consiste en une interdiction absolue de procéder à quelque publication que ce soit, de quelque nature que ce soit, sur quelques canaux ou sur quelques réseaux que ce soit, viole le principe de la proportionnalité et est contraire à l'art. 237 al. 5 CPP.

I. En fait

Le Ministère public de la République et canton de Genève instruit une procédure pénale contre A. à la suite de plaintes pénales déposées notamment par B. et par les parents de celui-ci pour les chefs de diffamation (art. 173 CP), calomnie (art. 174 CP), injure (art. 177 CP), menaces (art. 180 CP) et contrainte (art. 181 CP). En particulier, il est reproché à A. d'avoir publié sur les réseaux sociaux, depuis le mois de novembre 2021, des propos à caractère diffamatoire, voire calomnieux, notamment envers B. (père de sa fille C.) duquel A. vit séparée depuis 2016.

Selon son extrait du casier judiciaire suisse, A. a déjà été condamnée le 26 novembre 2020 à la suite des plaintes pénales de B. et ses parents pour diffamation (art. 173 CP), calomnie (art. 174 CP) et tentative de contrainte (art. 181 CP). Le 31 mai 2023, dans le cadre d'une procédure distincte de celle d'espèce, A. a été condamnée pour des infractions de la même nature ; son appel est actuellement pendant auprès de la Chambre d'appel et de révision de la Cour de justice genevoise.

Par ordonnance du 4 juillet 2023, le Tribunal des mesures de contrainte de la République et canton de Genève (TMC) constate que A. présente un risque particulièrement élevé de réitération d'atteintes portées à l'honneur de B. et de ses parents. De ce fait, il complète et prolonge jusqu'au 4 janvier 2024 les mesures de substitution à la détention provisoire qu'il avait ordonnées à l'égard de A. dès le 12 avril 2022, respectivement dès le 15 novembre 2022. Dans ce cadre, le TMC ajoute la mesure suivante à l'encontre de A. :

> « *Interdiction absolue de procéder à quelque publication que ce soit, de quelque nature que ce soit, par quelques canaux ou sur quelques réseaux que ce soit, notamment mais pas exclusivement : Facebook, Linkedin et tout autre site internet, TikTok, Snapchat, Instagram ou toute autre application, etc.* ».

Le 16 août 2023, A. demande la levée de l'interdiction au TMC car elle porterait atteinte à la

garantie de ses droits politiques au sens de l'art. 34 Cst. À l'appui de sa demande, A. indique s'être présentée aux élections du Conseil des États et du Conseil national du 22 octobre 2023 ; dans ce cadre, la mesure l'empêcherait de mener adéquatement sa campagne politique. Le TMC rejette la requête par ordonnance du 23 août 2023 et la Chambre pénale de recours de la Cour de justice genevoise confirme la décision du TMC le 21 septembre 2023.

Le 23 octobre 2023, A. introduit un recours en matière pénale auprès du Tribunal fédéral contre ce dernier arrêt en concluant à sa réforme et à la levée de la mesure ordonnée par le TMC le 4 juillet 2023. À titre subsidiaire, elle conclut à l'annulation de l'arrêt attaqué et au renvoi de la cause à l'autorité précédente. Elle demande en outre l'octroi de l'assistance judiciaire.

Par ordonnance du 6 novembre 2023, le Président de la IIe Cour de droit pénal admet une requête de mesures provisionnelles et il autorise la recourante à publier sur internet des informations en strict lien avec la campagne électorale qu'elle entend mener dans le cadre de sa candidature au second tour de l'élection du Conseil des États prévue le 12 novembre 2023.

II. En droit

Après avoir vérifié le respect des conditions pour son entrée en matière, notre Haute Cour constate que la recourante ne conteste pas l'existence de charges suffisantes (art. 221 al. 1 CPP), ni celle d'un risque de réitération (art. 221 al. 1 let. c CPP) et qu'elle ne revient pas sur le bien-fondé du prononcé de mesures de substitution (art. 237 al. 1 CPP) (c. 1 et c. 2).

La recourante invoque la violation de l'art. 237 al. 5 CPP ainsi que du principe de proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst) et concentre ses critiques sur le refus de la cour cantonale d'adapter les mesures de substitution à son statut de candidate aux élections dans le canton de Genève (c. 3).

En vertu de l'art. 237 al. 1 CPP, en lien avec l'art. 36 al. 3 Cst et l'art. 197 al. 1 let. c CPP, le juge de la détention doit examiner – conformément au principe de la proportionnalité – les possibilités de mettre en place des mesures moins sévères en lieu et place de la détention lorsqu'elles permettent d'atteindre le même but. Dans ce cadre, la liste des mesures de substitution prévue par l'art. 237 al. 2 CPP est exemplative et le juge peut également assortir ces mesures de toute condition propre à en garantir l'efficacité (ATF 145 IV 503 c. 3.1 et les arrêts cités) (c. 3.1.1).

Conformément à l'art. 237 al. 5 CPP, le tribunal peut en tout temps révoquer les mesures de substitution, en ordonner d'autres ou prononcer la détention provisoire ou la détention pour des motifs de sûreté si des faits nouveaux l'exigent ou si le prévenu ne respecte pas les obligations qui lui ont été imposées. Si le prévenu respecte les conditions qui lui ont été imposées, il n'est donc possible de revenir sur une décision antérieure que si des circonstances nouvelles l'exigent (TF 1B_79/2019 du 15 mars 2019 c. 3.4 ; TF

1B_473/2012 du 12 septembre 2012 c. 5.5). Lorsque le prévenu ne respecte pas ses obligations, les mesures de substitution peuvent être révoquées ou modifiées même si aucune circonstance nouvelle n'est intervenue (TF 1B_79/2019du 15 mars 2019 c. 3.4 ; TF 1B_173/2013 du 29 mai 2013, c. 4.3). Le tribunal dispose dans ce cadre d'un large pouvoir d'appréciation lors de l'application de l'art. 237 al. 5 CPP, comme cela ressort de la formulation potestative de la disposition (TF 7B_159/2023 du 13 juillet 2023 c. 2.2). Néanmoins, le principe de la proportionnalité lui impose de choisir, parmi les mesures qui entrent en considération, celles qui sont les moins incisives par rapport au risque à pallier (CR CPP-COQUOZ, art. 237N 2 ; BSK StPO-MANFRIN/VOGEL, art. 237N 113) (c. 3.1.2).

In casu, notre Haute Cour reconnaît que la recourante présente un risque particulièrement élevé de réitération d'infractions contre l'honneur et contre la liberté, notamment à l'encontre de B. et de ses parents. Il ressort de l'arrêt attaqué que la recourante fait l'objet de plusieurs mesures de substitution. Depuis le 12 avril 2022, elle fait l'objet d'une interdiction de contact avec B. et ses parents par quelque moyen que ce soit ; depuis le 15 novembre 2022, d'une interdiction de tenir par écrit ou oralement – en dehors du cadre judiciaire – quelque propos que ce soit à leur encontre de nature à porter atteinte à leur honneur ou se rapportant aux faits qui font l'objet de procédures pénales. En outre, la recourante a été arrêtée par la police au moins à trois reprises en raison de nouveaux faits qui lui ont valu d'être placée en détention provisoire du 1er novembre 2022 au 31 décembre 2022. Selon le rapport d'expertise psychiatrique établi le 5 février 2023, la recourante souffre d'un trouble sévère de la personnalité ayant pour conséquence une quérulence d'une ampleur peu commune. Selon les experts, le risque de réitération est non seulement avéré, mais également assumé par la recourante (c. 3.2.1).

Cela étant, la Cour souligne que l'interdiction prononcée à l'encontre de la recourante apparaît particulièrement invasive. En particulier – en raison du fait que l'interdiction ne se rapporte pas directement au risque à prendre en considération en l'espèce et aux infractions susceptibles d'être commises – l'interdiction pourrait causer à la recourante une atteinte disproportionnée à ses libertés d'opinion et d'expression (art. 16 al. 1 et 2 Cst ; art. 10 CEDH) et à ses droits politiques au vu de son statut de candidate (art. 34 al. 1 Cst) (c. 3.2.2).

Certes, selon les constatations cantonales, la mesure de substitution sous la forme d'une interdiction de publication mentionnant B. et ses parents n'avait pas dissuadé la recourante de commettre de nouveaux actes leur portant préjudice. Cependant, l'arrêt de l'autorité précédente ne fait pas état d'actes répréhensibles qui auraient été commis entre l'entrée en vigueur de la mesure litigieuse (le 4 juillet 2023) et la date à laquelle la recourante a requis la levée de la mesure (le 16 août 2023), ni après cette dernière date. Ainsi, selon notre Haute Cour, en l'absence de tels actes, il n'est pas possible d'exclure que – moyennant le rappel de la teneur de l'art. 237 al. 5 CPP et de l'éventualité d'un placement en détention provisoire en cas de non-respect de ses obligations – la recourante soit en mesure de s'abstenir dans le cadre de ses activités politiques de tenir des propos susceptibles de porter atteinte à l'honneur de B. et de ses parents (c. 3.2.3).

De ce fait, la cour cantonale a violé le principe de proportionnalité en formulant de la sorte

une mesure de substitution qui ne laissait en définitive à A. aucune possibilité de s'exprimer publiquement sur quelque sujet que ce soit (c. 3.2.4).

À la lumière de ce qui précède, le Tribunal fédéral admet le recours, annule l'arrêt attaqué et il renvoie la cause à la cour cantonale afin qu'elle rende une nouvelle décision à brève échéance (c. 4).

Proposition de citation : Basilio NUNNARI, La proportionnalité d'une mesure de substitution qui interdit toute possibilité de publication, in : https://www.crimen.ch/233/ du 5 décembre 2023