

## **BGE 150 IV 273**

Bundesgericht (BGE), 2022-09-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_150 IV 273](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_150_IV_273)

FR: ATF 150 IV 273

IT: DTF 150 IV 273

### **Regeste**

Regeste Art. 49, 179 septies und 180 StGB; Konkurrenz zwischen Drohung und Missbrauch einer Fernmeldeanlage. Idealkonkurrenz kann angenommen werden, wenn der Täter das Belästigungspotenzial des Telekommunikationsmittels nicht mit den in einigen Nachrichten ausgesprochenen Drohungen ausgeschöpft hat. Auch wenn die nach Art. 179 septies StGB inkriminierte Straftat im Fall von einigen, spezifisch eine Drohung enthaltenden Nachrichten absorbiert wurde, sollte dennoch keine Realkonkurrenz mit sämtlichen missbräuchlichen Kommunikationen, die keine Drohung enthielten, angenommen werden (E. 3.3).

### **Erwägungen**

#### **E. 3**

Le recourant reproche ensuite à la cour cantonale d'avoir retenu concurremment, à raison des mêmes faits, les qualifications d'utilisation abusive d'une installation de télécommunication (art. 179 septies CP) et de menaces ( art. 180 CP ). Selon lui, cette qualification-ci absorberait celle-là.

#### **E. 3.1**

À ce jour, le Tribunal fédéral n'a pas été amené à trancher directement cette question. Dans une décision déjà ancienne (arrêt 6S.559/2000 du 29 décembre 2000 consid. 5; v. aussi arrêt 6B\_320/2007 du 16 novembre 2007 consid. 4.2) il a mentionné l'avis doctrinal selon lequel l'abus de téléphone serait absorbé par la contrainte ( art. 181 CP ) lorsque l'auteur, abusant de ce moyen de communication, menace la personne visée d'un dommage sérieux ou l'entrave de quelque autre manière dans sa liberté d'action pour l'obliger à faire ou à ne pas faire quelque chose, un avis soutenant au contraire le concours idéal dans la littérature juridique. Dans ce cas, la contrainte a seule été retenue en droit dès lors qu'il était établi, en fait, que BGE 150 IV 273 S. 275 l'auteur n'avait agi dès le départ que pour exercer une pression (arrêt 6S.559/2000 du 29 décembre 2000 consid. 5b). Plus récemment, le Tribunal fédéral a jugé dans un arrêt 6B\_75/2009 du 2 juin 2009 consid. 3.2.1 que l'ancien art. 179 septies CP protégeait la personnalité de la victime contre des atteintes portées par téléphone et pouvait ainsi entrer en concours idéal avec les désagréments causés par la confrontation à un acte d'ordre sexuel ( art. 198 al. 2 CP ), infraction qui tend à préserver le droit de la victime de se déterminer librement en matière sexuelle (v. aussi, en ce sens: ANDREAS DONATSCH, Strafrecht III, 11 e éd. 2018, p. 439 § 50 n.. 4). En réservant l'hypothèse dans laquelle l'appareil n'est utilisé qu'à fin de transmettre un seul et unique message obscène (l'infraction à l'art. 179 septies CP devrait alors être considérée comme absorbée), le Tribunal fédéral a considéré que le concours idéal devait être retenu lorsque l'auteur, en s'en prenant à la victime au moyen de nombreux contacts téléphoniques obscènes, exploitait le potentiel de nuisance de cette technologie.

### E. 3.2

En doctrine, une thèse déjà ancienne relevait qu'en pratique les cas de concours idéal concerneraient principalement les art. 156 al. 2, 177, 180 ainsi que 181 CP (HUBERT ANDREAS METZGER, *Der strafrechtliche Schutz des persönlichen Geheimbereichs gegen Verletzungen durch Ton- und Bildaufnahme- sowie Abhörgeräte*, 1972, p. 127). Cet auteur n'ayant pas procédé à une analyse approfondie de ces questions notamment dans la perspective des biens juridiques protégés, on comprend néanmoins de la formulation choisie qu'à ses yeux, le concours idéal pourrait entrer en considération en pratique notamment en relation avec les menaces, sans toutefois constituer nécessairement l'unique solution. Pour MARTIN SCHUBARTH, la qualification d'abus d'une installation de télécommunication doit être écartée au profit de l'infraction plus grave commise par l'auteur au moyen d'appels abusifs, ainsi notamment en cas d'extorsion ou de chantage, de menaces, de contrainte ou d'atteintes à l'honneur (MARTIN SCHUBARTH, *Kommentar zum schweizerischen Strafrecht*, 3. Band: Delikte gegen die Ehre, den Geheim- oder Privatbereich und gegen die Freiheit, Art. 173-186 StGB, 1984, n° 14 ad art. 179septies CP ; dans le même sens: TRECHSEL/LEHMKUHL, in *Schweizerisches Strafgesetzbuch Praxiskommentar*, 4e éd. 2021, n° 5 ad art. 179septies CP ; OMAR ABO YOUSSEF, in *StGB, Annotierter Kommentar*, Damian K. Graf [éd.], 2020, n° 6 ad art.179septies CP ; RAMEL/VOGELSANG, in *Basler Kommentar, Strafrecht*, vol. II, 4e éd. 2019, n° 14 ad art. 179septies CP ; en lien avec l'extorsion et la contrainte, mais sans se prononcer sur les BGE 150 IV 273 S. 276 menaces: WOLFGANG WOHLERS, in *Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar*, 4 e éd. 2020, n° 3 ad art. 179 septies CP; v. encore STRATENWERTH/BOMMER, *Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I: Straftaten gegen Individualinteressen*, 8 e éd. 2022, § 12 n. 72 qui conditionnent cette conclusion à l'exigence que la menace téléphonique soit massive; moins affirmatif, ANDREAS DONATSCH envisage la possibilité d'un concours avec l' art. 181 CP , mais n'en précise pas la nature réelle ou idéale: ANDREAS DONATSCH, in *StGB, JStG, Kommentar*, 21 e éd. 2022, no 8 ad art. 179 septies CP). Pour BERNARD CORBOZ, lorsque l'installation de télécommunication est utilisée pour transmettre un message qui constitue en lui-même une infraction, seule celle-ci doit être retenue, ainsi, en particulier des art. 156, 177, 180 et 198 al. 2 CP. En revanche, lorsqu'il ne s'agit pas d'un message isolé, un concours pourrait être retenu, notamment s'agissant de menaces répétées, si l'on peut dire que l'auteur met en oeuvre la capacité de nuisance spécifique des installations de télécommunication (Bernard Corboz, *Les infractions en droit suisse*, vol. I, 3 e éd. 2010, n° 15 ad art. 179 septies CP). DUPUIS ET AL. (CP, Code pénal, 2 e éd. 2017, n° 8 ad art. 179 septies CP) partagent ce dernier avis, en proposant, par exception à l'exception, de considérer que si la capacité accrue d'atteinte est entièrement saisie par l'infraction de base (p. ex. lorsque la contrainte est opérée précisément par la répétition d'appels), seule cette dernière devrait alors être retenue (dans le même sens: AUDE BICHOVSKY, in *Commentaire romand, Code pénal*, vol. II, 2017, n° 25 ad art. 179 septies CP).

### E. 3.3

En l'espèce, la cour cantonale a opté implicitement pour le concours idéal en indiquant que l'abus était caractérisé par le nombre de messages et d'appels téléphoniques, qui avaient dérangé la victime, cependant que le contenu des messages, parfois injurieux ou menaçants, était de nature à l'inquiéter. On comprend néanmoins sans difficulté que le recourant n'a pas épuisé le potentiel de nuisances du moyen de télécommunication par les seules menaces

qu'il a proférées dans quelques messages, qui sont constitutives du délit réprimé par l' art. 180 CP . Dès lors que cette disposition protège le droit de tout être humain de vivre en paix intérieure et de se sentir en sécurité en société, en tant que parties de la liberté au sens large ( ATF 141 IV 1 consid. 3.2.2 s.), cependant que l'art. 179 septies CP protège le droit subjectif de la victime à ne pas être importunée par certains actes commis au moyen du téléphone soit les domaines secret et privé, il n'y a aucun motif de ne pas réprimer BGE 150 IV 273 S. 277 spécifiquement ces différentes atteintes. Il s'ensuit que le concours idéal doit être retenu en l'espèce. Au demeurant, à supposer que l'infraction réprimée par l'art. 179 septies CP doive être considérée comme absorbée dans le cas des quelques messages contenant spécifiquement une menace, un concours réel n'en devrait alors pas moins être retenu avec l'ensemble des communications abusives qui n'en contenaient pas.

#### **E. 3.4**

Il résulte de ce qui précède que la cour cantonale n'a pas violé le droit fédéral en appliquant concurremment les art. 179 septies et 180 CP, ce qui conduit au rejet du grief.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.