# Cour constitutionnelle (Cour d'Arbitrage): Arrêt du 22 décembre 2011 (Belgique). RG 198/2011

* Date : 22-12-2011
* Language : French
* Section : Case law
* Source : Justel F-20111222-6
* Role number : 198/2011

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents R. Henneuse et M. Bossuyt, et des juges L. Lavrysen, A. Alen, E. Derycke, J. Spreutels et P. Nihoul, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président R. Henneuse,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

I. Objet de la question préjudicielle et procédure

Par jugement du 21 avril 2011 en cause du procureur du Roi contre S.C., dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 20 mai 2011, le Tribunal correctionnel de Charleroi a posé une question préjudicielle qui, par ordonnance de la Cour du 7 juin 2011, a été reformulée comme suit :

« L'article 145, § 3bis, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, inséré par la loi du 25 avril 2007, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne prévoit pas comme condition de recevabilité des poursuites une demande expresse de la victime contrairement à l'article 442bis du Code pénal et en ce qu'il incrimine le fait d'importuner un correspondant alors qu'aucune prévention n'existe quand on importune un tiers avec un autre moyen de communication ? ».

(...)

III. En droit

(...)

B.1. L'article 145, § 3bis, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, inséré par l'article 189 de la loi du 25 avril 2007 portant des dispositions diverses (IV), dispose :

« Est punie d'une amende de 20 EUR [50 EUR dans le texte néerlandais] à 300 EUR et d'un emprisonnement de quinze jours à deux ans ou d'une de ces peines seulement la personne qui utilise un réseau ou un service de communications électroniques ou d'autres moyens de communications électroniques afin d'importuner son correspondant ou de provoquer des dommages ainsi que la personne qui installe un appareil quelconque destiné à commettre l'infraction susmentionnée, ainsi que la tentative de commettre celle-ci ».

B.2. La Cour est interrogée sur la compatibilité de l'article 145, § 3bis, précité, avec les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il crée une double différence de traitement : d'une part, entre les prévenus, suivant qu'ils sont poursuivis sur la base de cette disposition ou sur la base de l'article 442bis du Code pénal réprimant le harcèlement, une plainte de la personne qui se prétend harcelée n'étant requise que dans le second cas; d'autre part, entre les justiciables importunant des tiers suivant qu'ils utilisent un moyen de communication électronique ou un autre moyen de communication, seuls les premiers pouvant, en vertu de la disposition en cause, faire l'objet de poursuites.

B.3. L'article 442bis du Code pénal dispose :

« Quiconque aura harcelé une personne alors qu'il savait ou aurait dû savoir qu'il affecterait gravement par ce comportement la tranquillité de la personne visée, sera puni d'une peine d'emprisonnement de quinze jours à deux ans et d'une amende de cinquante euros à trois cents euros, ou de l'une de ces peines seulement.

Le délit prévu par le présent article ne pourra être poursuivi que sur la plainte de la personne qui se prétend harcelée ».

B.4. La définition des modalités d'engagement de poursuites pénales relève d'un jugement d'opportunité qui appartient au législateur.

La Cour empiéterait sur le domaine réservé au législateur si, en s'interrogeant sur la justification des différences qui existent entre les nombreux textes législatifs portant des sanctions pénales, elle ne limitait pas son appréciation, en ce qui concerne de telles modalités, aux cas dans lesquels le choix du législateur contient une incohérence telle qu'il aboutit à un traitement différent manifestement déraisonnable d'infractions comparables.

B.5. Les deux dispositions en cause ont pour objectif de réprimer des comportements qui sont susceptibles de perturber la tranquillité d'autrui. Elles peuvent donc être comparées de façon suffisamment pertinente en ce qui concerne la manière d'engager des poursuites.

B.6. L'article 442bis du Code pénal a pour objectif de réprimer des agissements portant atteinte à la vie privée des personnes en les importunant de manière irritante. La peine prévue par l'article 442bis du Code pénal n'est applicable que moyennant la réunion des conditions suivantes : le caractère harcelant du comportement de la personne poursuivie, une atteinte à la tranquillité de la personne visée par le harceleur, un lien de causalité entre le comportement de celui-ci et cette perturbation de la tranquillité d'autrui, la gravité de cette perturbation, ainsi que le fait que le harceleur savait ou aurait dû savoir qu'il affecterait gravement la tranquillité de la personne visée.

B.7. La disposition en cause fut insérée dans l'article 145 de la loi du 13 juin 2005 afin de réduire les peines que la disposition initiale prévoyait pour l'infraction qu'elle sanctionne (Doc. parl., Chambre, 2006-2007, DOC 51-2873/001, p. 116). La loi du 13 juin 2005 vise, notamment, à protéger les utilisateurs des communications électroniques (Doc. parl., Chambre, 2004-2005, DOC 51-1425/001 et 1426/018, p. 4), tandis que son article 145 est présenté (ibid., DOC 51-1425/001 et 1426/001, p. 91) comme s'inspirant de l'article 114, §§ 8 et 9, de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques (abrogé depuis par la loi du 13 juin 2005 (article 155) dont est issue la disposition en cause). Cette disposition, qui, en son paragraphe 8, 2° (modifié par la loi du 19 décembre 1997), visait « la personne qui utilise un réseau ou un service de télécommunications ou d'autres moyens de télécommunications afin d'importuner son correspondant ou de provoquer des dommages », peut être appliquée même si les conditions d'application de l'article 442bis du Code pénal, indiquées en B.6, ne sont pas remplies puisqu'il n'est requis ni que l'utilisation du moyen de télécommunication présente un caractère harcelant ni que la tranquillité du correspondant de la personne soit effectivement perturbée. Elle avait fait l'objet des indications suivantes dans l'exposé des motifs :

« Le point 2° du § 8 prévoit la punition d'appels malicieux qui, par leur répétition, importunent les utilisateurs du téléphone. Sont également punissables, les pratiques visant à l'accès illicite, par la voie des télécommunications, à des programmes ou à des fichiers informatiques » (Doc. parl., Chambre, 1989-1990, n° 1287/1, p. 71).

B.8. Cet objectif de « réprimer les communications téléphoniques malveillantes » (ibid., p. 173), qui est aussi celui de la disposition en cause, doit être mis en relation avec une des constatations ayant amené à l'élaboration de nouvelles dispositions de droit européen entre 1999 et 2002 et auxquelles le législateur s'est référé lors de l'adoption de la loi du 13 juin 2005, constatation selon laquelle l'évolution des technologies était « très rapide et imprévisible » (Doc. parl., Chambre, 2004-2005, DOC 51-1425/001 et 1426/001, p. 6), le secteur des télécommunications ayant, à la fin des années 1990, connu une dynamique importante et des modifications substantielles (ibid., p. 3).

B.9. Compte tenu de l'objectif de la disposition en cause décrit en B.7 ainsi que du contexte technique et de son évolution décrits en B.8, le législateur a pu estimer, sans porter une atteinte discriminatoire aux droits des intéressés, qu'il convenait de permettre que des poursuites puissent être engagées pour réprimer les infractions visées par la disposition en cause sans qu'une plainte de la personne se prétendant harcelée soit requise : l'usage des communications électroniques a en effet pu être considéré comme constituant une source d'abus plus importants que dans d'autres domaines où il peut être justifié qu'une importance soit accordée aux sentiments de la victime. A cet égard, la disposition en cause prend en compte un élément moral (la volonté d'importuner son correspondant) qui ne correspond pas à l'élément moral pris en compte par l'article 442bis du Code pénal (la connaissance que l'auteur avait ou devait avoir des conséquences de son comportement sur la tranquillité de la personne harcelée). En n'exigeant pas l'intention qui est requise par la disposition en cause, l'article 442bis entend tenir compte des sentiments de la victime (Doc. parl., Chambre, 1996-1997, n° 1046/5, p. 2 et n° 1046/8, p. 3) dont la plainte conditionne dès lors la recevabilité des poursuites. Cette préoccupation a pu ne pas être celle du législateur lorsqu'en adoptant la disposition en cause, il a défini l'élément moral de l'infraction comme étant l'intention d'importuner et ce choix n'emporte pas une incohérence qui entraînerait un traitement manifestement discriminatoire.

B.10. C'est le même souci de réagir contre les comportements abusifs dans un secteur ayant connu récemment des développements techniques importants qui peut avoir amené le législateur à punir spécifiquement ceux qui importunent leur correspondant ou provoquent des dommages lorsqu'ils le font par la voie de communications électroniques alors que ceux qui le font par la voie d'autres moyens de communication tombent sous le droit commun. Comme le fait observer, à cet égard, le Conseil des ministres, le comportement de celui qui importunerait son correspondant en utilisant d'autres moyens de communication que ceux visés par la disposition en cause peut être réprimé sur la base d'autres dispositions, tel l'article 442bis du Code pénal, et, contrairement à ce que soutient le prévenu devant le juge a quo, les différences entre cette disposition et la disposition en cause ne sont pas à ce point essentielles que l'application de l'une et de l'autre, dans les conditions qu'elles prévoient, serait discriminatoire.

B.11. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 145, § 3bis, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, inséré par la loi du 25 avril 2007, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 22 décembre 2011.

Le greffier,

P.-Y. Dutilleux.

Le président,

R. Henneuse.