Jugt no 3888/2010 **not. 4217/10/CD**

Etr. **Ex.p.**

AUDIENCE PUBLIQUE DU 25 NOVEMBRE 2010

Le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, chambre correctionnelle, a rendu le jugement qui suit :

Dans la cause du Ministère Public contre

A.),
née le (…) à (…) (I),
demeurant à L-(…), (…),

prévenue

F A I T S :

Par citation du **6 octobre 2010** le Procureur d'Etat près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg a requis la prévenue de comparaître à l'audience publique du **9 novembre 2010** devant le Tribunal correctionnel de ce siège pour y entendre statuer sur les préventions suivantes:

harcèlement obsessionnel, infraction à l'article 6 de la loi du 11 août 1982 concernant la protection de la vie privée.

A cette audience, la juge-présidente constata l'identité de **A.)** et lui donna connaissance de l'acte qui a saisi le Tribunal.

Le témoin **T1.)** fut entendu en ses déclarations orales après avoir prêté le serment prévu à l'article 155 du Code d'instruction criminelle.

A.) fut entendue en ses explications et moyens de défense, lesquels furent plus amplement développés par Maître Lydie LORANG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

La représentante du Ministère Public, Martine WODELET, substitut du Procureur d'Etat, résuma l'affaire et fut entendue en son réquisitoire.

Le Tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour, date à laquelle le prononcé avait été fixé, le

JUGEMENT qui suit :

Vu le procès-verbal n° 23/10 du 10 février 2010 établi par la police grand-ducale, Service C.P. Cents.

Vu le rapport n° 2010/10263/133-136 du 14 avril 2010 établi par la police grand-ducale, Service C.P. Cents.

Vu le rapport n° 2010/15458/210/DA du 27 avril 2010 établi par la police grand-ducale, Service C.P. Cents.

Vu la citation à prévenue du 6 octobre 2010 régulièrement notifiée à **A.)**.

Vu l'ordonnance de renvoi numéro 1419/10 de la Chambre du Conseil du 7 juillet 2010.

Vu l'instruction diligentée par le Juge d'Instruction.

Le Ministère Public reproche à la prévenue **A.)** de s'être rendue coupable de l'infraction de harcèlement obsessionnel, ainsi que d'avoir enfreint l'article 6 de la loi du 11 août 1982 concernant la protection de la vie privée.

I. LES FAITS

Les éléments du dossier répressif, l'instruction à l'audience, les déclarations du témoin **T1.)** (ci-après « **T1.)** ») , ainsi que les aveux de la prévenue ont permis d'établir les faits suivants :

En date du 10 février 2010, **T1.)** s'est présenté au commissariat de proximité de Luxembourg-Cents pour déposer plainte contre inconnu en faisant valoir qu'il serait importuné au téléphone depuis environ 4 années (« *Seit etwas 4 Jahren werde ich telefonisch belästigt* »). Il explique qu'une personne inconnue l'appelle régulièrement, le numéro de l'appelant étant caché. Lorsqu'il décroche, personne ne répond. Il explique que ces appels se répète depuis 4 ans, mais avec des coupures de quelques semaines, voire même des mois avant qu'ils ne reprennent. Il précise en particulier qu'en date du 9 février 2010, entre 21.51 et 00.44 heures, il aurait reçu 19 appels anonymes.

Lors d'une nouvelle audition en date du 12 avril 2010, **T1.)** a déclaré avoir reçu de nouveaux appels en date du 11 février et du 15 février 2010. Il aurait finalement débranché le téléphone pour être tranquille. Il a également précisé qu'il soupçonnerait que l'auteur des appels pourrait être **A.)**, qui était sa compagne pendant quelque temps mais dont il serait séparé depuis longtemps.

Sur base d'un mandat du juge d'instruction, les agents enquêteurs ont procédé à la saisie et à l'analyse des données enregistrées par les opérateurs téléphoniques. Ils ont constaté que l'auteur des appels possède le numéro 621 (…) et ont constaté, entre le 4 septembre 2009 et le 11 février 2010, un certain nombre d'appels vers les numéros de fixe et de portable du plaignant **T1.)**.

Les agents enquêteurs ont appelé le numéro en question et la prévenue **A.)** a décroché. Confrontée aux accusations du plaignant, elle a confirmé être à l'origine des appels litigieux.

Lors de son audition par la police en date du 26 avril 2010, **A.)** admet s'adonner à un harcèlement téléphonique. Elle explique avoir fréquenté pendant une brève période **T1.)**. En date du 21 avril 2007, ce dernier l'aurait agressée dans un café en la saisissant par la gorge. Depuis, elle ressentirait une peur incontrôlable et n'oserait plus sortir seule. Cette angoisse permanente expliquerait ses appels répétés : « Denn wenn **T1.)** nicht ans Telefon geht, dann traue ich mich vor die Tür, da ich davon ausgehe, dass er weit weg von zu Hause ist. Wenn er allerdings ans Telefon geht, glaube ich er könnte in der Nähe meiner Wohnung sein und bekomme dann Angst. Dies gilt auch für Nachts, daher betätige ich die meisten Anrufe nachts, da ich nicht einschlafen kann falls er ans Telefon geht ». Elle précise également suivre un traitement psychiatrique.

Lors de son premier interrogatoire devant le Juge d'Instruction en date du 27 mai 2010, **A.)** a réitéré ses aveux. Elle fait également état d'une agression, mais admet que depuis, **T1.)** n'a pas eu de comportement déplacé envers elle et n'a pas cherché à l'aborder ou à la contacter. Malgré tout, elle continuerait à l'éviter et dès qu'elle le verrait ou croiserait son chemin, elle prendrait la fuite. Elle déclare en outre : « Quand j'ai peur et quand je suis dépressive je l'appelle. Quand je ne me sens pas bien. J'ai peur à ces moments ». Elle s'est dite soulagée d'avoir été découverte et d'avoir pu raconter son histoire.

A l'audience correctionnelle, **A.)** avoue être à l'origine des divers appels.

II. AU PENAL

1. QUANT AUX INFRACTIONS

Le Ministère Public reproche à la prévenue de s'être livrée à un harcèlement obsessionnel et d'avoir enfreint les dispositions de la loi du 11 août 1982 concernant la protection de la vie privée.

Le mandataire de la prévenue estime que l'infraction à l'article 442-2 du Code pénal et celle à l'article 6 de la loi sur la vie privée s'excluraient mutuellement.

Le Tribunal relève que le texte de loi ne contient aucun élément permettant de conclure en ce sens ; en particulier, l'intention du législateur n'était pas d'abolir la législation sur la vie privée au moment d'introduire le nouvel article 442-2 du Code pénal. D'éventuelles critiques quant au fait que ces infractions sont susceptibles de viser les mêmes faits, qu'elles soient formulées en doctrine ou dans les travaux

parlementaires, sont sans incidence et constituent tout au plus un appel au législateur de changer les textes.

Il y a lieu d'analyser séparément chacune des infractions, et lorsque ses éléments constitutifs sont réunis, de la retenir à charge de la prévenue. Il n'est pas rare en pratique qu'un même fait soit constitutif de plusieurs infractions. Les règles sur le concours idéal permettent d'en tirer les conséquences en droit.

1.1. Harcèlement obsessionnel

L'article 442-2 du Code pénal incrimine « quiconque aura harcelé de façon répétée une personne alors qu'il savait ou aurait dû savoir qu'il affecterait gravement par ce comportement la tranquillité de la personne visée ».

Pour que cette infraction soit constituée, il faut que les éléments suivants soient réunis :

a) des actes de harcèlement posés de façon répétée
b) une affectation grave de la tranquillité d'une personne,
c) un élément moral.

a) Le mandataire de la prévenue s'interroge s'il peut y avoir harcèlement lorsqu'un seul appel téléphonique est passé dans la journée.

Or, le harcèlement s'inscrit dans la durée et son caractère répréhensible provient de la répétition des actes. Il n'y a pas lieu de scinder les évènements jour par jour. Un évènement répété, même s'il ne se produit qu'une seule fois par jour, ou même à certains jours seulement, n'en peut pas moins être harcelant.

Il y a en l'espèce des actes répétés, à savoir des actes téléphoniques réitérés, parfois seulement à raison d'une fois par jour, mais à d'autres occasions à raison de plusieurs fois par jour. L'enquête de police a révélé en particulier 19 appels pour la seule journée du 9 février 2010.

Le caractère harcelant de ces actes découle dans un premier temps de leur caractère répétitif.

Il s'induit également du fait que ces démarches n'avaient pas le but premier d'un appel téléphonique, à savoir d'entrer en contact avec le destinataire pour entamer une discussion avec lui. En effet, la prévenue admet avoir à chaque fois raccroché le téléphone dès que **T1.)** décrochait.

b) Il faut que les actes de harcèlement aient gravement affecté la tranquillité de la victime. La tranquillité est une notion subjective qui doit s'apprécier *in concreto* en tenant compte de l'effet que les actes de harcèlement ont provoqué dans le chef de son destinataire. Ainsi, « la réaction subjective de la victime à l'égard de l'acte devient l'élément objectif de l'incrimination » (Projet de loi n° 5907, Avis du Conseil d'Etat du 17 février 2009, p. 4).

En l'espèce, le fait qu'**T1.)** ait décidé de déposer plainte auprès de la police démontre qu'il se sentait affecté par ces actes. En outre, le Tribunal estime que le

fait même de devoir se déplacer pour décrocher le téléphone, afin de constater finalement qu'il ne s'agissait pas d'un véritable appel constitue une affectation de la tranquillité. Il n'avait pas non plus la possibilité d'éviter ces dérangements, étant donné que pour des raisons tant privées que professionnels, il devait rester joignable. En outre, le fait d'être le destinataire d'appels anonymes suscite nécessairement des interrogations dans le chef du destinataire, qui se voit confronté à une attitude d'un inconnu qu'il peut vivre comme menaçante. En effet, **T1.)** s'est nécessairement tracassé à se demander qui pouvait être à l'origine de ces appels et pourquoi ils lui étaient destinés.

T1.) était donc affecté dans sa tranquillité.

La gravité particulière découle en l'espèce non seulement du grand nombre d'appels, mais surtout de la longue période sur laquelle ces faits se sont produits.

c) En ce qui concerne l'élément moral, l'article 442-2 du Code pénal innove, étant donné qu'il n'est pas exigé que le prévenu ait su qu'il allait affecter gravement la tranquillité d'autrui, mais qu'il est suffisant qu'il « aurait dû le savoir ».

Lors de son audition par la police, la prévenue admet explicitement avoir « harcelé » (*belästigen*), ce qui signifie qu'elle savait que son comportement était déplacé et qu'elle dérangeait **T1.)**. Elle ne pouvait pas non plus ignorer que le fait d'appeler régulièrement une personne, en gardant l'anonymat et en raccrochant sans laisser la chance au destinataire de connaître l'identité de l'appelant ou la raison de l'appel, sont de nature à troubler la tranquillité. La prévenue avait également conscience de la longue durée sur laquelle elle a répété ces actes, donc de la gravité de l'atteinte qu'elle portait à la tranquillité d'autrui.

Les éléments constitutifs de l'infraction de harcèlement obsessionnel étant réunis, la prévenue **A.)** est **convaincue** de l'infraction libellée à sa charge sub a).

1.2. Harcèlement téléphonique

L'article 6 de la loi du 11 août 1982 concernant la protection de la vie privée sanctionne : « celui qui a sciemment inquiété ou importuné une personne par des appels téléphoniques répétés et intempestifs ou qui l'a harcelée par des messages écrits ou autres ».

Il est établi au regard des développements qui précèdent que **A.)** a, à de très nombreuses reprises, appelé **T1.)** et ce non pas pour lui parler, mais pour raccrocher immédiatement.

Le Tribunal apprécie au regard de la nature des liens existant entre les personnes si la fréquence des messages ou appels est « démesurée » (TA Lux., 9 juin 2009, n° 1739/2009). Il a été jugé que l'envoi de quatre courriers au contenu déplacé peut constituer un harcèlement par messages (TA Diekirch, 12 mars 2009, n° 157/2009). Il faut relever en l'espèce que les faits se sont déroulés sur une période de plusieurs années et qu'il y a eu de nombreux appels téléphoniques. Le destinataire de tels appels est d'autant plus importuné si ces appels sont anonymes, puisqu'il ignore tout

de la raison des appels et doit supposer qu'une personne qu'il ne sait identifier lui veut du mal. Il y a dès lors eu des appels téléphoniques répétés et intempestifs.

Tel que développé ci-avant, ces appels étaient de nature à affecter **T1.)** dans sa tranquillité ; ils l'ont dès lors également « importuné ».

L'auteur doit avoir agi volontairement ; il n'est pas requis que les actes aient été faits méchamment dans l'intention spéciale de nuire (TA Lux., XIIIe, 16 octobre 2007).

Tel que développé ci-avant, la prévenue avait conscience que sa démarche était de nature à importuner **T1.)** ; l'élément moral de l'infraction est dès lors donné.

La prévenue **A.)** est dès lors **convaincue** de l'infraction libellée à sa charge sub b).

1.3. Période des faits

Quant à la période des faits à retenir à charge de la prévenue, il convient d'observer que le Ministère Public vise un « temps indéterminé et non encore prescrit ».

Le plaignant **T1.)** avait estimé être victime d'harcèlements depuis environ 4 ans. **A.)** a admis lors de son audition par la police en date du 6 avril 2010 : « *Ich gebe zu **T1.)** seit nun mehr als drei Jahren telefonisch belästigt zu haben* ».

Le Tribunal estime qu'au regard de ces déclarations il est établi avec certitude que les harcèlements remontent à au moins 3 ans, donc à compter du mois d'avril 2007.

Toutefois, l'infraction visée à l'article 442-2 n'a été introduite que par une loi du 5 juin 2009. Le Tribunal retient dès lors cette infraction à compter du mois de juillet 2009.

1.4. Récapitulatif

Sur base du dossier répressif et au regard des développements qui précèdent, la prévenue **A.)** est **convaincue** :

« comme auteur ayant elle-même commis les infractions,

depuis avril 2007 (pour l'infraction sub b) et depuis juillet 2009 (pour l'infraction sub a) et notamment le 4 septembre 2009, vers 23.17 heures, le 14 septembre 2009, entre 15.14 et 15.16 heures, le 16 septembre 2009, entre 16.17 et 16.18 heures, le 22 septembre 2009 entre 21.50 et 22.16 heures, le 31 octobre 2009 entre 21.45 et 21.58 heures, le 26 novembre 2009 entre 21.42 et 21.43 heures, le 12 décembre 2009, vers 5.31 heures, le 6 janvier 2010, vers 9.57 heures, le 3 février 2010, vers 2.11 heures, le 9 février 2010, entre 21.28 et 0.44 heures, le 22 février 2010 entre 22.11 et 22.30 heures, le 15 février 2010, vers 2.21 heures et le 2 avril 2010, vers 3.03 heures, à Luxembourg, 40, op der Heed et 276, rue de Neudorf,

***a)** d'avoir harcelé de façon répétée une personne alors qu'elle savait qu'elle affecterait gravement par ce comportement la tranquillité de la personne visée,*

*en l'espèce, d'avoir harcelé de façon répétée **T1.)**, né le* (…) *à Esch-sur-Alzette, en l'appelant sur son téléphone portable et sur son téléphone fixe à toute heure, notamment :*

- *le 4 septembre 2009 à 1 reprise,*
- *le 14 septembre 2009 à 3 reprises,*
- *le 16 septembre 2009 à 3 reprises,*
- *le 22 septembre 2009 à 3 reprises,*
- *le 31 octobre 2009 à 5 reprises,*
- *le 26 novembre 2009 à 2 reprises,*
- *le 12 décembre 2009 à 1 reprise,*
- *le 6 janvier 2010 à 1 reprise,*
- *le 3 février 2010 à 1 reprise,*
- *le 9 février 2010 à 19 reprises,*
- *le 11 février 2010 à 7 reprises,*
- *le 15 février 2010 à 1 reprise,*
- *le 2 avril 2010 à 1 reprise,*

*sachant qu'elle affecterait gravement par ce comportement la tranquillité de **T1.)**,*

***b)** en infraction à l'article 6 de la loi du 11 août 1982 concernant la protection de la vie privée,*

d'avoir sciemment importuné une personne par des appels téléphoniques répétés et intempestifs,

*en l'espèce, d'avoir sciemment importuné **T1.)**, né le* (…) *à* (…)*, par des appels téléphoniques répétés et intempestifs et notamment :*

- *le 4 septembre 2009 à 1 reprise,*
- *le 14 septembre 2009 à 3 reprises,*
- *le 16 septembre 2009 à 3 reprises,*
- *le 22 septembre 2009 à 3 reprises,*
- *le 31 octobre 2009 à 5 reprises,*
- *le 26 novembre 2009 à 2 reprises,*
- *le 12 décembre 2009 à 1 reprise,*
- *le 6 janvier 2010 à 1 reprise,*
- *le 3 février 2010 à 1 reprise,*
- *le 9 février 2010 à 19 reprises,*
- *le 11 février 2010 à 7 reprises,*
- *le 15 février 2010 à 1 reprise,*
- *le 2 avril 2010 à 1 reprise ».*

2. QUANT À LA PEINE

Les infractions d'harcèlement constituent des infractions continues. L'infraction n'est en effet constituée que par la répétition des actes, de sorte que chaque acte pris individuellement ne saurait être retenu à titre d'infraction isolée.

Par ailleurs, les faits visés par l'infraction sub a) et celle sub b) sont les mêmes. Ces infractions sont dès lors en **concours idéal** entre elles. En application de l'article 65 du Code pénal, la peine la plus forte sera dès lors seule prononcée.

- Le **harcèlement obsessionnel** est puni, en application de l'article 442-2 alinéa 1er du Code pénal d'une peine d'emprisonnement de quinze jours à deux ans et d'une amende de 251 à 3.000 euros, ou de l'une de ces peines seulement.

- Le harcèlement par **appels téléphoniques** est puni, en vertu de l'article 2 de la loi du 11 août 1982 concernant la protection de la vie privée, d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 251 euros à 5.000 euros, ou d'une de ces peines seulement.

La peine la plus forte, donc celle à encourir par la prévenue, est celle comminée pour l'infraction de harcèlement obsessionnel.

Le mandataire de la prévenue fait valoir qu'il y aurait lieu d'appliquer l'article 71-1 du Code pénal. La prévenue aurait agi sous l'effet d'une obsession et n'aurait pas été en mesure de contrôler ses actes. Elle aurait adopté un comportement entièrement irrationnel.

L'article 71-1 du Code pénal se lit comme suit : « La personne qui était atteinte, au moment des faits, de troubles mentaux ayant altéré son discernement ou entravé le contrôle de ses actes demeure punissable; toutefois la juridiction tient compte de cette circonstance lorsqu'elle détermine la peine ».

En l'espèce, il est vrai que **A.)** a agi de manière irrationnelle. Il ne peut être exclu qu'elle ait sur-interprète un incident qui l'a opposée à **T1.)**. En outre, ses raisonnements ne sont pas logiques, en se sens que le fait que **T1.)** décroche ou ne décroche pas son téléphone ne permet pas de savoir où il se trouve.

Toutefois, aucun élément objectif du dossier ne permet d'affirmer que la prévenue a agi, sur une période de 3 ans, sous l'emprise d'une peur ou d'une angoisse telle qu'elle entravait le contrôle de ses actes. En outre, aucun élément du dossier ne permet d'affirmer que les peurs qu'elle a ressenties étaient telles qu'elles puissent être qualifiées de « troubles mentaux ». En outre, comme l'a confirmé **T1.)**, il y a eu certaines périodes durant lesquelles la prévenue n'a pas passé d'appels téléphoniques et était donc entièrement libre de ses actes ; pourtant, elle n'a rien fait pour empêcher à l'avenir ses actes déplacés, comme par exemple de s'adresser à la police ou à d'autres autorités pour exposer sa situation ou de faire bloquer l'appel de certains numéros dans son téléphone portable.

Le Tribunal en déduit qu'à chaque fois, **A.)** a volontairement et consciemment appelé le prévenu, et qu'elle aurait été en mesure de l'éviter si elle l'avait voulu.

Il s'ajoute que **A.)** et **T1.)** s'accordent pour dire que les appels ont cessé depuis l'intervention de la police. Ceci prouve que la prévenue est en mesure de contrôler ses actes, notamment sous la menace de poursuites. Elle est dès lors entièrement

accessible à la peine pénale, une des finalités de celle-ci étant précisément d'éviter une récidive dans le futur.

Dans l'appréciation de la peine, le Tribunal prend en l'espèce en considération la gravité des faits commis par la prévenue, gravité qui découle essentiellement de la longue durée et du caractère répété des appels téléphoniques.

La durée des faits a pour conséquence que les mesures sollicitées par la défense, telle une suspension du prononcé ou une simple amende, ne tiennent pas suffisamment compte du trouble causé à l'ordre public. Le Tribunal n'entend pas suivre la défense dans son argumentation que **A.)** serait la première victime dans ce dossier ; en effet, elle a gravement importuné une personne qui ne lui a fait aucun mal.

Il y a dès lors lieu de condamner la prévenue à une peine d'emprisonnement appropriée, ainsi qu'à une amende.

Le Tribunal tient également compte des bons antécédents judiciaires de la prévenue et honore le fait qu'elle cherche à se prendre en mains en suivant un traitement psychiatrique.

Eu égard à ces éléments, **A.)** ne semble pas indigne de la clémence du Tribunal. Il y a partant lieu d'assortir l'intégralité de la peine d'emprisonnement à prononcer du sursis.

PAR CES MOTIFS :

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **dix-huitième chambre**, siégeant en matière correctionnelle, statuant **contradictoirement**, **A.)** et son mandataire entendus en leurs explications et moyens de défense, et la représentante du Ministère Public entendue en ses réquisitions,

c o n d a m n e **A.)** du chef des infractions retenues à sa charge à une peine d'emprisonnement de **TROIS (3) mois** et à une amende de **HUIT CENTS (800)** euros, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 35,15 euros,

f i x e la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à **SEIZE** (**16**) jours,

d i t qu'il sera **sursis** à l'exécution de **l'intégralité** de cette peine d'emprisonnement,

a v e r t i t **A.)** qu'au cas où, dans un délai de cinq ans à dater du présent jugement, elle aura commis une nouvelle infraction ayant entraîné une condamnation à une peine privative de liberté ou à une peine plus grave pour crimes ou délits de droit commun, la peine de prison prononcée ci-devant sera exécutée sans confusion possible avec la nouvelle peine et que les peines de la récidive seront encourues dans les termes de l'article 56 al. 2 du Code pénal;

En application des articles 14, 15, 16, 28, 29, 30, 65, 66 et 442-2 du Code pénal, des articles 2 et 6 de la loi du 11 août 1982 et des articles 155, 179, 184, 189, 190, 190-1, 194, 195, 196, 626, 628 et 628-1 du Code d'Instruction Criminelle, dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Elisabeth EWERT, juge-présidente, Jean-Luc PÜTZ, juge, et Annick DENNEWALD, juge-déléguée, et prononcé en audience publique le jeudi, 25 novembre 2010, au Tribunal d'arrondissement de Luxembourg par Elisabeth EWERT, juge-présidente, assistée de Mike SCHMIT, greffier, en présence de Tessie LINSTER, attachée de justice, qui à l'exception de la représentante du Ministère Public, ont signé le présent jugement.