

TCVS P3 08 155

*ATC (Autorité de plainte) du 17 octobre 2008, X. contre Office du juge d'instruction cantonal*

**Extorsion (art. 156 ch. 1 CP) et contrainte (art. 181 CP) en rapport avec une opposition à un projet de construction**

- En cas d'opposition à un projet de construction, il y a extorsion lorsque l'illicéité ressort déjà du but de la contrainte, même si le moyen est conforme au droit, alors qu'il s'agit de contrainte lorsque le moyen utilisé est illicite ou sans rapport de connexité avec le but visé, en lui-même licite (consid. 3b/cc).
- Sous l'angle de l'extorsion, absence d'illicéité de la cession d'une créance objet d'un acte de défaut de biens à bas prix par l'intermédiaire d'une société anonyme afin de réaliser un bénéfice, la transaction se justifiant d'un point de vue économique et la cessionnaire n'ayant pas subordonné l'abandon de la procédure d'encaissement à une concession en matière de droits de voisinage (consid. 4a/aa).
- Sous l'angle de la contrainte, licéité de la cession de ladite créance puis de la volonté de l'encaisser à sa valeur nominale, même s'il existait un lien entre ce procédé et les prétentions de la belle-famille d'un des administrateurs, le fait que cette opération puisse constituer un atout dans un différend en matière de voisinage ne représentant pas un avantage exorbitant (consid. 4b/bb).
- Soupçon infondé de violation du secret de fonction (consid. 4b/cc).

**Erpressung (Art. 156 Abs. 1 StGB) und Nötigung (Art. 181 StGB) im Zusammenhang mit einer Einsprache gegen ein Bauprojekt**

- Hinsichtlich einer Baueinsprache liegt Erpressung vor, wenn das Mittel zulässig, aber der Zweck der Androhung unerlaubt ist, während es sich um Nötigung handelt, wenn das verwendete Mittel unerlaubt ist oder zum verfolgten erlaubten Zweck in keinem sachlichen Zusammenhang steht (E. 3b/cc).

- Unter dem Gesichtspunkt der Erpressung ist die Abtretung einer Verlustscheinsforderung zu einem niedrigen Preis durch Vermittlung einer Aktiengesellschaft zwecks Erzielung eines Gewinns nicht rechtswidrig, da das Geschäft aus wirtschaftlicher Sicht gerechtfertigt war und die Zessionarin einen eventuellen Verzicht auf das Inkassoverfahren nicht von einem Zugeständnis in einer nachbarrechtlichen Streitigkeit abhängig machte (E. 4a/aa).
- Unter dem Gesichtspunkt der Nötigung ist die Zession der besagten Forderung und der Wille, sie zum Nominalwert einzukassieren, rechtmässig, selbst wenn zwischen diesem Geschäft und den Ansprüchen der Schwägerschaft eines der Verwaltungsräte eine Verbindung besteht, denn die Tatsache, dass diese Handlung einen Vorteil im Rahmen einer nachbarrechtlichen Streitigkeit bilden könnte, stellt keinen übermässigen Vorteil dar (E. 4a/bb).
- Unbegründeter Verdacht der Verletzung des Berufsgeheimnisses (E. 4b/cc).

### ***Faits (résumé)***

A la suite d'un jugement du Tribunal cantonal des assurances le condamnant à verser une forte indemnité à une caisse de compensation, en sa qualité d'employeur au sens de l'art. 52 LAVS, X. a consulté M<sup>e</sup> Y. dans le courant de l'année 1999. X. n'a finalement pas entrepris ce jugement. En 2000, la faillite de X. a été prononcée et, en 2006, un acte de défaut de biens a été établi pour la créance précitée. M<sup>e</sup> Y., membre du conseil d'administration de A. SA, s'est renseigné auprès de l'office des poursuites sur les actes de défaut de biens délivrés par X.; à la fin de l'année 2006, la caisse de compensation a cédé à A. SA l'acte de défaut de biens qu'elle détenait contre X., pour moins du dixième de sa valeur nominale. A. SA a ensuite entrepris des démarches pour recouvrer cette créance. X. a dénoncé pénalement M<sup>e</sup> Y. pour contrainte, extorsion, chantage et usure puis l'a dénoncé à l'autorité de surveillance des avocats. En effet, l'épouse de M<sup>e</sup> Y. est impliquée dans un contentieux de voisinage lié à un projet immobilier de X. et de son épouse, et X. reproche à M<sup>e</sup> Y., par le biais de A. SA, de faire pression sur lui pour obtenir l'inscription d'un droit de passage en faveur de sa belle-famille.

### ***Considérants (extraits)***

(...)

3. b) aa) Lex specialis par rapport à l'art. 181 CP, l'art. 156 ch. 1 CP réprime le comportement de celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura déterminé une personne à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers, en usant de violence ou en la menaçant d'un dommage sérieux.

La loi prévoit notamment, comme moyen de contrainte, la menace d'un dommage sérieux. La menace est un moyen de pression psychologique; elle peut être expresse ou tacite et être signifiée par n'importe quel moyen. Quant au dommage, il peut toucher n'importe quel intérêt juridiquement protégé. Il faut toutefois qu'il soit sérieux, c'est-à-dire que la perspective de l'inconvénient soit de nature à entraver le destinataire dans sa liberté de décision; la question doit être tranchée en fonction de critères objectifs, c'est-à-dire non pas d'après les réactions du destinataire d'espèce, mais en recherchant si la perspective de l'inconvénient est propre à amener un destinataire raisonnable à adopter un comportement qu'il n'aurait pas eu s'il avait joui de toute sa liberté de décision (ATF 122 IV 322 consid. 1a; 120 IV 17 consid. 2a/aa et les arrêts cités).

L'usage de la contrainte doit avoir déterminé la personne visée à accomplir un acte préjudiciable à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers. Cela implique d'abord que la personne visée ait conservé une certaine liberté de choix et se lèse elle-même ou lèse autrui par son acte (Corboz, *Les infractions en droit suisse*, vol. I, Berne 2002, art. 156 CP n° 18 et art. 146 CP n° 28; Stratenwerth, *Schweizerisches Strafrecht*, Partie spéciale I, 5e éd. Berne 1995, § 17 n° 6 s. et § 15 n° 31 s.).

bb) Se rend coupable de contrainte au sens de l'art. 181 CP, celui qui, en usant de violence envers une personne ou en la menaçant d'un dommage sérieux ou en l'entravant de quelque autre manière dans sa liberté d'action, l'aura obligée à faire, à ne pas faire ou à laisser faire un acte.

La menace est un moyen de pression psychologique consistant à annoncer un dommage futur dont la réalisation est présentée comme dépendante de la volonté de l'auteur, sans qu'il soit toutefois nécessaire que cette dépendance soit effective, ni que l'auteur ait réellement la volonté de réaliser sa menace (ATF 117 IV 445 consid. 2b; 106 IV 125 consid. 2a; 105 IV 120 consid. 2a). La menace peut être expresse ou non et communiquée par n'importe quel moyen (Rehberg/Schmid, *Strafrecht III*, p. 341 s.). De plus, la contrainte n'est punissable que si elle est illicite. Tel est le cas lorsque le moyen ou le but est contraire au droit, lorsque le moyen est disproportionné pour atteindre le but visé ou encore lorsqu'un moyen conforme au droit utilisé pour atteindre un but légitime constitue, au vu des circonstances, un moyen de pression abusif ou contraire aux mœurs. Cette hypothèse est en particulier réalisée lorsqu'il n'y a pas de rapport entre l'objet de la menace et l'exi-

gence formulée (ATF 120 IV 17 consid. 2a; 115 IV 207 consid. 2b; 101 IV 49 consid. 2b).

La contrainte est une infraction de résultat qui n'est consommée que si la personne visée a commencé à adopter le comportement imposé par le moyen de pression. Si, malgré la menace d'un dommage sérieux, la personne visée ne cède pas et n'adopte pas le comportement souhaité par l'auteur, il y a délit manqué de contrainte (Corboz, *op. cit.*, n. 41 ad art. 181 CP).

cc) S'agissant d'opposition à un projet de construction, l'application de l'art. 156 CP suppose que l'illicéité ressorte déjà du but de la contrainte même si le moyen est conforme au droit, alors l'examen doit être opéré sous l'angle de l'art. 181 CP lorsque la prétention à l'avantage patrimonial se justifie en droit mais que, comme évoqué ci-avant, le moyen utilisé est illicite ou sans rapport de connexité avec le but à atteindre ou constitue, au vu des circonstances, un moyen de pression abusif ou contraire aux mœurs. Il n'y a commercialisation immorale de la position de l'opposant que lorsque celui-ci réclame une indemnisation - exorbitante - alors qu'aucun intérêt digne de protection n'est lésé et qu'ainsi le projet de construction est manifestement conforme aux règles applicables en la matière; tel n'est donc pas le cas si la situation juridique est incertaine (cf. arrêt 4A\_37/2008 du 12 juin 2008 consid. 3.2 et 3.3 avec la référence à l'arrêt 6P.5/2006 du 12 juin 2006; ATF 123 III 101 consid. 2; 115 II 232 consid. 4; 115 IV 207 consid. 2c; Lustenberger, *Baueinsprache als Erpressung - Zivilrechtliche Aspekte eines Strafurteils*, in DC 2006 p. 159 s.).

4. a) En l'espèce, X. reproche tout d'abord à M<sup>e</sup> Y. « d'avoir utilisé la société A. SA afin de saisir des actes de défaut de biens » délivrés par lui, de sorte à obtenir l'inscription d'un droit de passage sur le terrain de sa belle-famille. En fonction de cette problématique bien circonscrite, il estime que Y. est ainsi tombé sous le coup des art. 156 et 181 CP.

aa) Quels qu'aient pu être les mobiles ayant poussé M<sup>e</sup> Y. à s'intéresser initialement à la cession de la créance objet de l'acte de défaut de biens délivré par X., cette opération menée par M<sup>e</sup> B., au nom de A. SA, ne saurait être qualifiée d'illicite. Bien qu'elle ne fût pas courante, elle n'était pas réservée aux organismes de recouvrement de créance ni au seul débiteur, lui-même en l'occurrence fort intéressé à user de ce procédé à son bénéfice exclusif. De plus, la transaction,

conclue à bas prix, se justifiait d'un point de vue économique, eu égard aux éléments laissant apparaître que le débiteur, actionnaire et président du conseil d'administration d'une société exploitant une entreprise d'hélicoptères et partie prenante à une importante rénovation immobilière, n'était pas démunie de moyens et pouvait compter sur l'appui financier de ses proches, en tout cas de sa femme et de son frère. A cela s'ajoute que le dossier ne révèle pas qu'à un quelconque moment, Y. ou A. SA aient déclaré lier un éventuel abandon de la procédure d'encaissement à des sacrifices de sa part en matière de droits de voisinage, à C. Lors même que le recourant a pu ressentir l'opération comme une pression en ce sens, on ne saurait donc considérer qu'un caractère illicite ressortait du but recherché par A. SA. Partant, pour ce motif déjà, une condamnation fondée sur l'art. 156 CP, qu'il s'agisse d'extorsion sous forme consommée ou uniquement tentée, paraissait moins vraisemblable qu'un acquittement, de sorte que le refus de donner suite sur ce point était justifié.

bb) S'agissant de l'infraction de contrainte réprimée par l'art. 181 CP, outre que le moyen utilisé - cession, même à bas prix, de la créance objet d'un acte de défaut de biens - n'est pas illicite, on ne voit pas en quoi la volonté d'encaisser ladite créance à sa valeur nominale serait sans lien avec le but ordinaire d'une opération de ce genre pour un cessionnaire autre que le débiteur, consistant à rentabiliser au mieux l'investissement consenti moyennant une prise de risque plus ou moins bien évaluée au moment de la transaction. A cet égard, au vu de ce qui précède, le procédé en question n'est pas abusif ou contraire aux mœurs.

Au surplus, même s'il fallait reconnaître qu'aux yeux de Y., il existait un lien entre ledit procédé et les prétentions de sa belle-famille en matière de droit de voisinage, force serait de rappeler d'abord que A. SA est une personne juridique distincte de l'intéressé et engagée en l'espèce par la signature de deux organes, avocats de profession, autres que lui. Au surplus, indépendamment de l'aspect financier intéressant de l'opération pour la société, le fait qu'elle puisse procurer, par une sorte d'effet de ricochet, à des proches d'un actionnaire un atout ou un appui supplémentaire en vue du règlement d'un différend global de droit de voisinage ne présenterait rien d'abusif. Il faudrait alors souligner qu'il ne s'agissait pas d'obtenir une indemnisation exorbitante en contrepartie d'inconvénients minimes ou inexistantes, comme dans les situations visées par les jurisprudences susmentionnées. Au demeurant, à l'instar de ce qui se passe couramment et de ce

qui a d'ailleurs été perçu en l'occurrence par le président de la commune de D., les oppositions mutuelles devaient servir de monnaie d'échange pour un règlement global de différends de voisinage nullement dépourvus de fondement. D'une part, après différents démêlés administratifs, les époux X. entendaient obtenir une dérogation au règlement communal afin d'obtenir une surhauteur de construction peu préjudiciable aux intérêts des voisins et, pour appuyer cette démarche, avaient décidé de faire recours contre l'autorisation de reconstruction du couvert des hoirs E. en dépit d'un retrait préalable d'opposition confirmé par le président de la commune. D'autre part, les hoirs E. entendaient pouvoir reconstruire leur couvert, projet non irréaliste puisqu'autorisé par la commune, ainsi qu'édifier un petit muret, ouvrage en principe non soumis à autorisation mais en définitive approuvé officiellement sans qu'aucun recours ne soit déposé. Enfin, ils comptaient obtenir l'aval des époux X. en vue de faciliter l'inscription au registre foncier d'une servitude de passage, accordée par leurs préposseurs en 1938 dans le cadre d'une transaction judiciaire enregistrée officiellement mais non inscrite sur le registre dit hypothécaire, conformément à la pratique de l'époque, ce qui ne préterite en rien de son existence - comme soutenu par Y. et confirmé ultérieurement par le conservateur F. - ni de son inscription lors de la future introduction du registre foncier fédéral (cf. en outre les art. 43 et 44 Tit. fin. CC), quand bien même les époux X. ont prétendu - de surcroît à tort - dans leur écriture de plainte n'avoir jamais eu connaissance de la PJ ...../1938. Au surplus, le recours des hoirs E. contre l'autorisation communale de surélévation de hauteur, dont le sort n'est pas connu à ce jour, n'était pas dénué de chance de succès puisqu'il s'agissait de contester une dérogation au règlement communal et que l'effet suspensif a été octroyé par le Conseil d'Etat.

C'est dire qu'il y a lieu de partager l'avis du juge d'instruction, selon lequel l'ouverture d'une instruction pour contrainte (ou tentative de contrainte) de la part de Y. ne se justifie pas.

cc) Comme déjà évoqué, rien n'indique que l'avocat Y. ait informé à fin 2006 A. SA de l'opportunité d'obtenir à bas prix cession d'une créance importante objet d'un acte de défaut de biens délivré par X. en dévoilant quoi que ce soit en rapport avec le mandat bref et précis conféré en 1999 par l'intéressé et dont le contenu n'influit en rien sur la décision à prendre, lors même que ce mandat avait porté, plus de sept ans auparavant, sur l'opportunité de recourir au Tribunal fédéral des assurances contre le jugement cantonal ayant arrêté la créance

objet de la cession proposée. De toute évidence, Y. n'a pas appris l'existence de la faillite de X. dans le cadre de ce mandat - antérieur audit événement - et, au surplus, les circonstances de sa prise de connaissance, évoquées pièces à l'appui, sont plausibles. Dans ces conditions, faute d'indices suffisants de révélation d'un fait secret appris dans l'exercice de sa profession, il était exclu d'admettre d'ouvrir une instruction contre cet avocat pour violation du secret professionnel, au sens de l'art. 321 CP.

Pour les motifs qui précèdent, dès lors qu'un acquittement paraît d'ores et déjà plus vraisemblable qu'une condamnation, la décision incriminée résiste à l'examen. Pour le surplus, on relève que X. n'a pas motivé sa plainte contre le refus du juge d'instruction d'ouvrir une instruction à l'endroit de Y. pour usure (art. 157 CP) ni remis en cause sa décision de lui faire supporter l'intégralité des frais de procédure. Il n'y a donc pas lieu de revenir sur ces points, la plainte relative au premier d'entre eux étant plus précisément irrecevable.