Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6P.76/2004
6S.210/2004 /pai

Arrêt du 1er octobre 2004
Cour de cassation pénale

Composition
MM. les Juges Schneider, Président,
Kolly et Zünd.
Greffière: Mme Kistler.

Parties
X._____,
recourant, représenté par Me Marc Lironi, avocat,

contre

Procureur général du canton de Genève,
case postale 3565, 1211 Genève 3,
Cour de justice du canton de Genève, Chambre pénale, case postale 3108, 1211 Genève 3.

Objet
6P.76/2004
art. 9 Cst. (procédure pénale; arbitraire)

6S.210/2004
faux dans les titres (art. 251 aCP),

recours de droit public et pourvoi en nullité contre l'arrêt de la Cour de justice du canton de Genève, Chambre pénale, du 3 mai 2004.

Faits:
A.
Par jugement du 23 juillet 2003, le Tribunal de police du canton de Genève a condamné, notamment, X._____, pour faux dans les titres, à une peine de six mois d'emprisonnement, avec sursis pendant deux ans.

Statuant le 3 mai 2004, la Chambre pénale de la Cour de justice genevoise a rejeté l'appel formé par X._____ et confirmé le jugement de première instance.
B.
En résumé, la condamnation de X._____ repose sur les faits suivants:
X._____ était le fondateur et l'actionnaire majoritaire de A._____ SA, à Genève, et de B._____ Inc., au Panama. Le 29 janvier 1988, il a été victime d'un grave accident de la route et est demeuré en dehors des affaires jusqu'en 1991. Il a été établi qu'il avait à nouveau parfaitement compris les événements et donné des ordres en conséquence depuis 1992, à tout le moins.

Il a été retenu qu'il a été comptabilisé, dans les résultats de B._____ Inc., des bénéfices de A._____ SA de l'ordre de 1'200'000 francs sur les exercices comptables de 1987 à 1994 par le biais de fausses factures pour des prestations inexistantes; des facturations surfaites de marchandises de A._____ SA et/ou de B._____ Inc. à une autre société en mains de X._____, pour plus de 4'000'000 francs de 1987 à 1993;

un amortissement fictif de près de 600'000 francs en 1987; la facturation à A._____ SA pour l'exercice 1987 de 154'000 francs de commissions fictives. Il a été en outre établi de fausses pièces comptables qui ne faisaient pas apparaître les intérêts des prêts consentis par A._____ SA et/ou B._____ Inc. à son actionnaire X._____, soit plus de 1'000'000 francs sur le débit de ses comptes courants de 1987 à 1994 et environ 280'000 francs de 1987 à 1993 sur le financement de l'acquisition d'un immeuble par l'intermédiaire d'une société, ainsi que des factures débiteurs, dont 57'000 francs sur l'exercice 1993 et 53'000 francs sur l'exercice 1994.

C._____, réviseur, a été condamné à dix-huit mois d'emprisonnement avec sursis. D._____, directeur, et E._____, comptable, ont été condamnés pour leur part à deux mois et demi d'emprisonnement avec sursis. Les faits antérieurs à juin 1988 étant prescrits (art. 70 ch. 1 let. b et 3 CP), les différentes personnes mises en cause n'ont été poursuivies que pour les actes commis de 1988 à 1994.
Parallèlement, l'Administration fédérale des contributions a ouvert une procédure fiscale, qui n'est pas terminée à ce jour.
C.
Contre l'arrêt cantonal, X._____ forme un recours de droit public et un pourvoi en nullité au Tribunal fédéral. Dans ces deux recours, il conclut à l'annulation de l'arrêt attaqué et à son acquittement. Se fondant sur l'art. 94 OJ, il sollicite en outre l'effet suspensif jusqu'à droit connu sur le plan fiscal.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
I. Demande de suspension

Invoquant l'art. 94 OJ, le recourant sollicite que les procédures devant le Tribunal fédéral soient suspendues jusqu'à ce que les différents recours en matière fiscale soient tranchés. Cette demande doit cependant être rejetée, car, quelle que soit l'issue des procédures fiscales, la cour de céans ne peut, de toute façon, tenir compte de faits nouveaux ni dans le cadre du recours de droit public (Kälin, Das Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde, 2e éd., Berne1994, p. 369s.) ni dans celui du pourvoi (art. 273 al. 1 let. b. et 277bis PPF).

II. Recours de droit public
1.
1.1 Hormis des exceptions non réalisées en l'espèce, le recours de droit public n'a qu'un effet cassatoire (art. 90 al. 1 let. b OJ; ATF 129 I 129 consid. 1.2.1 p. 131/132, 173 consid. 1.5 p. 176; 128 III 50 consid. 1b p. 53; 126 I 213 consid. 1c p. 216/217, et les arrêts cités). La conclusion du recours tendant à l'acquittement du recourant est partant irrecevable.
1.2 Le recours de droit public au Tribunal fédéral peut être formé contre une décision cantonale pour violation des droits constitutionnels des citoyens (art. 84 al. 1 let. a OJ). Il ne peut cependant pas être exercé pour une violation du droit fédéral, laquelle peut donner lieu à un pourvoi en nullité (art. 269 al. 1 PPF); un tel grief ne peut donc être invoqué dans le cadre d'un recours de droit public, qui est subsidiaire (art. 84 al. 2 OJ; art. 269 al. 2 PPF).
2.
Dans le recours de droit public, le recourant peut se plaindre d'une violation de l'interdiction constitutionnelle de l'arbitraire dans l'appréciation des preuves et dans l'établissement des faits pertinents pour le prononcé. Le recours de droit public n'est cependant pas un appel qui permettrait au Tribunal fédéral de procéder lui-même à l'appréciation des preuves; le Tribunal fédéral n'établit pas les faits. Il ne suffit pas que le recourant discute de nombreux éléments de preuve, en opposant sa propre appréciation à celle de la cour cantonale. Il doit indiquer, sous peine d'irrecevabilité, quel aspect de la décision attaquée lui paraît insoutenable et en quoi consiste l'arbitraire (art. 90 al. 1 let. b OJ).

Il n'y a pas arbitraire du seul fait qu'une autre solution que celle qu'a retenue la cour cantonale pourrait entrer en considération, voire serait préférable. Le Tribunal fédéral s'écarte de la décision attaquée seulement si elle est insoutenable, se trouve en contradiction claire avec la situation de fait, viole gravement une norme ou un principe juridique indiscuté ou encore heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. En outre, il ne suffit pas que la motivation de la décision attaquée soit arbitraire, il faut encore que celle-ci, dans

son résultat, apparaisse insoutenable.

En l'espèce, le recourant remet en cause la quasi totalité de l'état de fait de l'arrêt attaqué, en opposant sa propre version des faits à celle retenue par l'autorité cantonale, mais sans établir en quoi cette dernière version serait arbitraire. Sur les points où le recourant se contente de critiquer la décision cantonale comme il le ferait en appel, son recours est donc irrecevable, dès lors qu'il ne satisfait pas aux exigences de l'art. 90 al. 1 let. b OJ.
3.
3.1 Le recourant reproche à l'autorité cantonale d'avoir retenu qu'il avait la maîtrise totale de ses sociétés A._____ SA et B._____ Inc. Selon lui, en écartant, sans autre explication, le témoignage de F._____, physiothérapeute, selon lequel son état de santé ne lui permettait pas de s'occuper de ses affaires, l'autorité cantonale serait tombée dans l'arbitraire.

L'autorité cantonale a retenu que le recourant était parfaitement capable de donner ses instructions par téléphone et par télécopie même s'il n'était pas en mesure de se déplacer dans les locaux de A._____ SA pendant un certain temps juste après son accident. A cet égard, elle s'est fondée sur différents témoignages, notamment sur ceux du comptable E._____ et de la secrétaire G._____. Elle relève également que le recourant a supervisé et donné son accord pour l'engagement, par l'intermédiaire de son homme de confiance, de son nouveau directeur en la personne de D._____ en juin 1988 déjà. En outre, selon ses propres déclarations, le recourant a entrepris des nombreuses démarches en vue de la revente de H._____ en 1992.

Dès lors, compte tenu de ces différentes déclarations, il ne paraît pas critiquable d'avoir écarté le témoignage de F._____, vu qu'en outre, en tant qu'infirmière du recourant, celle-ci était très proche de ce dernier et qu'elle vivait avec lui depuis juin 1993. Au demeurant, il convient de relever que le Tribunal de police n'a pas jugé crédibles les déclarations de ce témoin, car celles-ci étaient contradictoires sur d'autres points. Au vu de l'ensemble de ces éléments, force est donc d'admettre que l'autorité cantonale n'est pas tombée dans l'arbitraire en retenant que le recourant avait ordonné, consenti et toléré des irrégularités comptables pendant plusieurs années, hormis les périodes durant lesquelles il était accidenté (bien que prescrite) ou en convalescence (prescrite avant juin 1988). Mal fondé, le grief du recourant doit être rejeté.
3.2 Le recourant reproche à l'autorité cantonale de ne pas avoir tenu compte que son homme de confiance, D._____, avait reconnu avoir créé une fausse reconnaissance de dettes, falsifié la signature de X._____ et fait de nombreuses fausses écritures, en particulier durant les années 1994 et 1995. Les fautes commises par son directeur, qui a été condamné à une peine de deux ans et demi d'emprisonnement avec sursis, ne saurait cependant exculper le recourant pour ses propres agissements. Infondé, le grief du recourant doit dès lors être rejeté.
3.3 Le recourant fait valoir que l'autorité cantonale est tombée dans l'arbitraire en ne prenant pas en considération qu'il avait investi dans la société A._____ SA plus de 7'500'000 francs, montant qu'il avait perdu. Le fait que le recourant a tenté de sauver A._____ SA en injectant dans celle-ci 7'500'000 francs n'exclut nullement qu'il ait parallèlement tenté de soustraire cette société à l'imposition fiscale. Non pertinent, ce grief doit aussi être rejeté.
3.4 Le recourant soutient qu'il est arbitraire d'avoir retenu qu'il pouvait imaginer avoir détourné la loi dans la mesure où il s'est conformé aux exigences de l'organe de révision. Le recourant se réfère ici aux rapports de la Société Fiduciaire Suisse. Ces rapports sont cependant antérieurs aux faits qui lui sont reprochés et donc non pertinents en l'espèce. Mal fondé, ce moyen doit être rejeté.
3.5 Le recourant fait valoir que B._____ Inc. a été fermée en 1988. Il s'agit cependant d'une simple affirmation, établie par aucune pièce. Ne satisfaisant pas aux exigences de l'art. 90 al. 1 let. b OJ, le grief du recourant est irrecevable.
3.6 Le recourant fait valoir que l'autorité cantonale s'est livrée à une appréciation arbitraire des preuves en retenant que les administrateurs et directeurs de A._____ SA ne faisaient manifestement que suivre ses propres instructions. Il ressort du jugement de première instance, confirmé par l'arrêt de la Cour de justice, que le recourant a été condamné pour avoir, de manière générale, ordonné, consenti et toléré que des irrégularités comptables soient réalisées en son nom et au nom de sa société. En outre, il convient de relever que C._____, réviseur, D._____, directeur, et E._____, comptable, ont été également condamnés. Quant

à l'administrateur I._____, à supposer qu'il ait été acquitté à tort, cela ne saurait conduire à l'acquittement du recourant; il n'existe en effet pas d'égalité dans l'illégalité. Mal fondé, le grief du recourant doit être rejeté.
4.
Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. Le recourant, qui succombe, supportera les frais (art. 156 al. 1 OJ).

III. Pourvoi en nullité
5.
5.1 Le pourvoi en nullité ne peut tendre qu'à l'annulation de la décision attaquée et au renvoi de la cause à l'autorité cantonale pour qu'il soit statué à nouveau (art. 277ter al. 1 PPF). Les conclusions du recourant sont donc irrecevables dans la mesure où il demande au Tribunal fédéral de prononcer son acquittement (ATF 125 IV 298 consid. 1 p. 301; 123 IV 252 consid. 1 et les arrêts cités).
5.2 Saisi d'un pourvoi en nullité, le Tribunal fédéral contrôle l'application du droit fédéral (art. 269 PPF) sur la base exclusive de l'état de fait définitivement arrêté par l'autorité cantonale (cf. art. 277bis et 273 al. 1 let. b PPF). Le raisonnement juridique doit se fonder sur les faits retenus dans la décision attaquée, dont le recourant ne peut s'écarter. Le Tribunal fédéral n'est pas lié par les motifs invoqués, mais il ne peut aller au-delà des conclusions du recourant (art. 277bis PPF). Celles-ci, qui doivent être interprétées à la lumière de leur motivation, circonscrivent les points litigieux (ATF 126 IV 65 consid. 1 p. 66).
6.
Le recourant conteste sa condamnation pour faux dans les titres (art. 251 CP). Il apparaît d'emblée qu'il se livre pour l'essentiel à une critique de l'appréciation des preuves et des constatations de fait qui en découlent, ce qu'il n'est pas habilité à faire dans le cadre d'un pourvoi. Le pourvoi est donc irrecevable dans la mesure où le recourant y invoque des faits qui n'ont pas été retenus dans la décision attaquée, se livre à une critique de ceux qui l'ont été ou fonde son argumentation juridique sur des faits autres que ceux retenus par l'autorité cantonale. Cela étant, il convient d'examiner si les éléments constitutifs du faux dans les titres sont réalisés.
6.1 Selon la jurisprudence, les titres faux créés pour tromper les autorités fiscales ne sont jugés que sur la base du droit pénal fiscal, sauf si le titre faux était susceptible de déployer des effets également en dehors du domaine fiscal et si l'auteur avait prévu et accepté cette possibilité (ATF 122 IV 25 consid. 3b/bb p. 31). Pour les sociétés anonymes, si le bilan commercial lui-même est faux ou inexact quant à son contenu, l'art. 251 CP peut être appliqué même si l'auteur excluait tout emploi du faux ailleurs que dans le domaine fiscal. En effet, le bilan commercial d'une société anonyme a toujours pour fonction de refléter la situation financière de la société, non seulement à l'intention des autorités fiscales, mais également et surtout à l'égard des tiers (ATF 122 IV 25 consid. 3c p. 32).

En l'occurrence, le recourant a modifié de façon illicite les comptes de bilan de la société A._____ SA et n'avait pas pour but unique, si tant est que ce fût le but recherché, de frauder le fisc, attendu qu'aussi bien les auteurs que des tiers, notamment des débiteurs de la société, ont bénéficié des résultats de ces agissements. C'est donc à juste titre que l'autorité cantonale a appliqué le code pénal et non les normes pénales du droit fiscal.
6.2 Comme les irrégularités comptables reprochées au recourant ont été commises de 1988 à 1994, il convient d'appliquer le droit ancien qui était en vigueur au moment des faits (art. 2 al. 1 CP). En effet, les dispositions sur les infractions contre le patrimoine ont été modifiées par la loi fédérale du 17 juin 1994, entrée en vigueur le 1er janvier 1995 (RO 1994 2290 2309; FF 1991 II 933). De nature essentiellement formelle, les modifications apportées à l'art. 251 CP n'ont aucune incidence sur le cas d'espèce. Le nouveau droit ne saurait dès lors être qualifié de lex mitior au sens de l'art. 2 al. 2 CP.
6.3 Selon la jurisprudence constante, la comptabilité commerciale constitue un titre au sens de l'art. 110 ch. 5 CP (ATF 122 IV 25 consid. 2b p. 28), dès lors qu'elle apporte la preuve, par l'effet de la loi (art. 957 CO), de la situation et des opérations qu'elle représente. Elle comprend les bilans, comptes d'exploitation et inventaires (art. 958 CO), ainsi que tous les documents qui permettent d'établir ces récapitulations périodiques. Les pièces justificatives font partie de la comptabilité (art. 962 et 963 CO) et constituent donc en principe des titres (ATF 116 IV 54); une pièce peut être qualifiée de titre si elle est appelée à entrer dans la comptabilité comme pièce justificative et si l'auteur a voulu fausser la comptabilité par ce moyen ou en a accepté l'éventualité (Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. II, Berne 2002, p. 193 n. 45). Comme la comptabilité doit révéler la situation

financière de l'entreprise, l'état de ses dettes et créances se rattachant à l'exploitation, de même que le résultat annuel (art. 957 CO), elle doit être complète, de sorte qu'une omission suffit à réaliser l'infraction (Ferrari, La constatation fausse - le mensonge écrit, RPS 112/1994, p. 153 ss).
En l'occurrence, le recourant a permis que la comptabilité de A._____ SA et/ou B._____ Inc. soit falsifiée et que des pièces mensongères, notamment des fausses factures, soient intégrées, à titre de justificatifs, en vue d'établir des opérations destinées à diminuer le bénéfice de A._____ SA et de soustraire ainsi sa société en partie à l'imposition fiscale. C'est ainsi qu'il a été comptabilisé, dans les résultats de B._____ Inc., des bénéfices de A._____ SA de l'ordre de 1'200'000 francs sur les exercices comptables de 1987 à 1994 par le biais de fausses factures. Il convient donc d'admettre qu'il y a eu établissement de titres faux au sens de l'art. 251 aCP.
6.4 Le recourant a été condamné non seulement pour avoir ordonné des irrégularités comptables, mais aussi pour avoir toléré de tels agissements. En principe, l'infraction de faux dans les titres suppose une action. Elle peut cependant également être réalisée lorsque l'auteur reste passif, alors qu'il aurait pu intervenir et qu'il avait l'obligation juridique d'agir pour prévenir la lésion de l'intérêt juridique protégé (délit d'omission improprement dit). En l'espèce, le recourant était l'actionnaire majoritaire de la société (cf. notamment les déclarations de E._____ et de J._____). Il est établi qu'il avait repris après son accident la direction effective de A._____ SA en 1992. En tant que dirigeant effectif de la société, il se devait d'intervenir pour éviter toute manipulation de la comptabilité, dans la mesure où il en avait connaissance. Sur le plan subjectif, il a été établi que le recourant a agi intentionnellement et avec le dessein de s'enrichir, notamment pour s'approprier les bénéfices non comptabilisés et se soustraire à l'impôt.
6.5 En conclusion, les éléments constitutifs de l'infraction de faux dans les titres sont réalisés. C'est donc à juste titre que le recourant a été condamné en application de l'art. 251 aCP.
7.
Au vu de ce qui précède, le pourvoi doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. Succombant, le recourant doit supporter les frais judiciaires (art. 278 al. 1 PPF; art. 156 al. 1 OJ).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.
Le recours de droit public est rejeté dans la mesure où il est recevable.
2.
Le pourvoi en nullité est rejeté dans la mesure où il est recevable.
3.
Un émolument judiciaire de 4'000 francs est mis à la charge du recourant.
4.
Le présent arrêt est communiqué en copie au mandataire du recourant, au Procureur général genevois et à la Cour de justice du canton de Genève, Chambre pénale.
Lausanne, le 1er octobre 2004
Au nom de la Cour de cassation pénale
du Tribunal fédéral suisse
Le président: La greffière: