Urteilskopf

115 IV 167

38. Extrait de l'arrêt de la Cour de cassation pénale du 29 novembre 1989 dans la cause M. c. Procureur général du canton de Genève (pourvoi en nullité)
Regeste (de):
Art. 33 Abs. 2 2. Satz StGB: Notwehrexzess, Zustand entschuldbarer Aufregung oder Bestürzung über den Angriff.

Wenn ein solcher Zustand in Betracht fällt, hat die kantonale Behörde klar darzulegen, ob der Täter sich in einer Aufregung oder Bestürzung befand oder nicht und ob diese gegebenenfalls entschuldbar war oder nicht; beide Antworten müssen begründet werden.

Rechtsmissbrauch.

Namentlich in Anbetracht der Offizialmaxime liegt kein Rechtsmissbrauch vor, wenn ein Angeklagter sich in einem Rekurs über den Wortlaut einer - den Geschworenen unterbreiteten - Frage beschwert, den er selber redigiert hatte (E. 4).

Regeste (fr):
Art. 33 al. 2 seconde phrase CP: excès de légitime défense, état excusable d'excitation ou de saisissement causé par l'attaque.

Lorsqu'un tel état est envisageable, l'autorité cantonale doit clairement indiquer si l'auteur était ou n'était pas en proie à l'excitation ou au saisissement et, dans l'affirmative, si l'état de trouble était ou n'était pas excusable; chacune de ces réponses doit être motivée.

Abus de droit.

Compte tenu notamment de la maxime d'office, n'abuse pas de son droit l'accusé qui s'en prend, dans un recours, au libellé d'une question - soumise au jury - qu'il avait lui-même rédigée (consid. 4).

Regesto (it):
Art. 33 cpv. 2 secondo periodo: eccesso di legittima difesa, eccitazione o sbigottimento causati dall'aggressione.

Ove tale stato entri in considerazione, l'autorità cantonale deve chiaramente indicare se l'agente fosse o no in preda all'eccitazione o allo sbigottimento e, in caso affermativo, se l'eccitazione o lo sbigottimento fosse scusabile; ognuna di queste risposte va motivata.

Abuso di diritto.

Tenuto conto in particolare del principio dell'ufficialità, non abusa del proprio diritto l'imputato che, in un ricorso, censura la formulazione di un quesito - sottoposto alla giuria - da lui stesso redatto (consid. 4).

Sachverhalt ab Seite 168

BGE 115 IV 167 S. 168

A.- Le 23 avril 1986, M. a été condamné par la Cour d'assises du canton de Genève à une peine de 4 ans de réclusion (sous déduction de 4 mois et 29 jours de détention préventive) pour meurtre commis à la suite d'un excès de légitime défense. En résumé, le 22 novembre 1984 M. avait fini par tirer deux coups de pistolet, dont l'un mortel, sur le client d'une prostituée, après une violente bagarre et alors qu'elle paraissait sur le point d'être étranglée par celui-ci. M. avait été engagé par la jeune femme pour assurer sa protection. Il était détective privé. Statuant le 18 décembre 1986, la Cour de cassation du canton de Genève a rejeté le recours cantonal du condamné. M. s'est pourvu en nullité au Tribunal fédéral. Par un arrêt du 14 avril 1987, en vertu de l'art. 277 PPF, la cour de céans a annulé la décision cantonale du 18 décembre 1986, faute de pouvoir constater comment la notion d'état excusable d'excitation (art. 33 al. 2 seconde phrase CP) avait été appliquée par les instances genevoises. Le 4 février 1988, la Cour de cassation du canton de Genève a retourné la procédure à la Cour d'assises pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

BGE 115 IV 167 S. 169

Le 27 avril 1988, la Cour d'assises du canton de Genève a condamné M. à une peine de 3 ans de réclusion pour meurtre commis en état de légitime défense, dont il a toutefois outrepassé les bornes sans que cet excès fût imputable à un état excusable d'excitation ou de saisissement. Le 28 juin 1989, la Cour de cassation du canton de Genève a rejeté le recours du condamné.

B.- M. se pourvoit en nullité au Tribunal fédéral. Il demande l'annulation de l'arrêt du 28 juin 1989, sous suite de frais et dépens. Il a requis et obtenu l'effet suspensif. Il a déposé une requête d'assistance judiciaire.

Erwägungen

Considérant en droit:

1. a) Les circonstances du meurtre reproché au recourant sont telles que l'hypothèse d'un état excusable d'excitation ou de saisissement causé par l'attaque (art. 33 al. 2 seconde phrase CP) doit faire l'objet d'un examen dont les conclusions ne peuvent souffrir d'aucune ambiguïté; en effet, si l'auteur a agi dans cet état, il n'encourt aucune peine. Or, dans le premier verdict de la Cour d'assises du canton de Genève (du 23 avril 1986), cette hypothèse avait été écartée sans indication de motifs; les questions posées au jury ne permettaient pas non plus de constater des faits et d'utiliser des critères d'appréciation propres à fonder ou à exclure une faute ou la punissabilité considérée sous cet angle. C'est essentiellement pour ces raisons que la cour de céans a admis le pourvoi en application de l'art. 277 PPF (arrêt du 14 avril 1987). b) Ayant reçu la cause en retour, la Cour de cassation du canton de Genève l'a renvoyée à la Cour d'assises (arrêt du 4 février 1988); elle a spécifié que le jury devait répondre à la question de savoir si l'accusé a agi dans un état excusable d'excitation ou de saisissement causé par l'attaque, cette question devant préciser en fait et en droit les motifs qui l'amèneraient à répondre par l'affirmative ou par la négative. Le Président de la Cour d'assises a estimé qu'il ne lui appartenait pas de rechercher dans le dossier les faits venant à l'appui des thèses des parties. Il leur a fixé un délai au 19 février 1988 pour présenter le texte d'une question à poser au jury. Le Procureur général du canton de Genève, agissant par un substitut, a répondu qu'il n'était pas tenu de libeller ou même de compléter une

question soumise au jury par la défense, à titre subsidiaire, lors de la première audience de la Cour d'assises. L'accusé n'a pas donné de réponse. Le 27 avril 1988, devant la Cour d'assises, la défense a demandé que le jury réponde à une seule question qui commence par la phrase: "M. a-t-il excédé les bornes de la légitime défense en raison d'un état excusable d'excitation ou de saisissement causé par l'attaque,". Après une description détaillée des faits, la question se terminait en ces termes: "que frappé par la détermination de G. dont il avait pu mesurer la vigueur au cours de la bagarre qu'il avait eue avec lui, M. braqua son arme sur G. en disant: "Halte, ou je tire", que convaincu du danger de mort qui menaçait Gilberte X., M., privé du temps de la réflexion, fit usage de son pistolet en blessant mortellement G., que ce faisant, M. était en proie à un état excusable d'excitation ou de saisissement causé par l'attaque de G., cause d'exemption de peine prévue par l'art. 33 al. 2 in fine du Code pénal suisse." Le jury a répondu par la négative à cette question, dont le substitut du Procureur général n'avait pas demandé la modification. Vu le verdict du jury, la cour et le jury ont ensuite délibéré sur la peine. Ils ont considéré notamment: "(...) que l'accusé a commis un meurtre, qu'il était dans un état de légitime défense, qu'il a excédé les bornes de la légitime défense, cet excès ne provenant pas d'un état excusable d'excitation ou de saisissement causé par l'attaque (...)", avant de prononcer la condamnation à 3 ans de réclusion. c) Saisie d'un recours du condamné, la Cour de cassation genevoise a relevé que d'après l'art. 299 du Code de procédure pénale genevois (ci-après: PP gen.), le Président de la Cour d'assises, à la demande du Procureur général ou de la défense, peut poser des questions subsidiaires découlant des débats; la Cour de cassation genevoise se réfère à un arrêt de la Ire Cour de droit public du Tribunal fédéral reconnaissant au Président de la Cour d'assises un rôle déterminant dans l'élaboration des questions; lors même que la loi ne le charge pas expressément de les rédiger, il peut poser d'office ou sur requête des questions subsidiaires découlant des débats (arrêt S. c. Cour de justice du 7 juillet 1988). En l'espèce, poursuit la Cour de cassation genevoise, la Cour d'assises n'a cependant pas fait poser d'office une première question - relevant

du fait - relative à l'existence d'un état d'excitation et de saisissement et une deuxième, relevant du droit, afférente au caractère excusable de cet état; en référence à l'injonction de préciser en fait et en droit les motifs qui conduiraient le jury a répondre par l'affirmative ou par la négative, la formulation de la question effectivement posée a été qualifiée d'inadéquate. Le recours cantonal a été cependant rejeté, car l'accusé avait lui-même rédigé la question dont il critiquait maintenant le libellé, ce qui ne serait pas compatible avec le principe de la bonne foi et l'interdiction de l'abus de droit.

2. D'après le recourant, l'art. 33 CP aurait été violé sur le plan formel d'une part (faute de motifs indiquant pourquoi l'état d'excitation ou de saisissement n'avait pas été retenu) et sur le plan matériel d'autre part, car l'excès du droit de défense reproché serait dû à un état excusable d'excitation et de saisissement causé par l'attaque. Il précise qu'il n'était pas tenu selon l'art. 299 PP gen. de rédiger une question de nature subsidiaire avant la fin de l'instruction principale devant la Cour d'assises et que, convaincu que la réponse du jury serait affirmative, il avait choisi de grouper les deux éléments sur lesquels le jury devait se prononcer. Il souligne que le Ministère public, la partie civile, et le Président de la Cour d'assises ont accepté le libellé proposé sans émettre d'observations. Quant à l'abus de droit, l'accusé soutient que la motivation d'un jugement est du ressort de la Cour et qu'il serait choquant de reprocher à un prévenu de n'avoir pas joué le rôle de l'accusation, partiellement défaillante. Il estime qu'il s'est limité à proposer une question conforme à ses intérêts, sans abuser de ce droit.

3. Sur le plan de la recevabilité, on peut admettre que les griefs soulevés ont trait à l'application du droit

fédéral au sens de l'art. 269 al. 1 PPF car, pour l'essentiel, le recourant soutient que ce sont les art. 33 al. 2 CP et 2 CC qui ont été violés. Il n'invoque pas de violations de l'art. 4 Cst. à l'appui de ses moyens tirés d'une motivation déficiente et d'un abus de droit retenu à tort.

4. a) La Cour de cassation genevoise a admis que la formulation de la question posée au jury était inadéquate mais a rejeté les conclusions du recourant uniquement en application du principe de la bonne foi et de l'abus de droit. b) D'après la jurisprudence, le principe de la bonne foi s'applique aussi à la procédure pénale. Il est contraire à ce principe d'invoquer après coup des moyens que l'on avait renoncé

à faire valoir en temps utile, en cours de procédure, parce que la décision intervenue a finalement été défavorable (ATF 111 Ia 163 consid. 1a et jurisprudence citée, voir ATF 111 II 94). Cependant, ce principe ne saurait avoir une étendue toute générale, mais il doit au contraire se rapporter à une obligation déterminée (ATF 107 Ia 211 consid. 3a). Il ne peut pas primer le principe de la légalité et autoriser le juge à modifier la loi comme il l'entend ou à en faire purement abstraction. Lorsque le but d'une disposition légale est clairement défini ou qu'il revêt un caractère absolu, comme c'est le cas des règles de procédure, il n'y a normalement pas place pour une adaptation au cas particulier sous le signe de la bonne foi. Quant à la règle prohibant l'abus de droit, elle autorise certes le juge à corriger les effets de la loi dans certains cas où l'exercice d'un droit allégué créerait une injustice manifeste. Toutefois, son application doit demeurer restrictive et se concilier avec la finalité, telle que l'a voulue le législateur, de la norme matérielle applicable au cas concret (ATF 107 Ia 211 consid. 3b et doctrine citée). c) Dans un procès pénal, l'obligation de motiver correctement la décision judiciaire incombe à l'autorité saisie, non pas à l'accusé. Même si ce dernier a le droit de proposer des questions à soumettre au jury, éventualité prévue à l'art. 299 PP gen., cela ne signifie pas que la responsabilité des motifs du jugement de sa propre cause lui soit attribuée. Le Président de la Cour d'assises genevoise a un rôle décisif - on l'a vu - dans l'élaboration des questions (arrêt de la Ire Cour de droit public du 7 juillet 1988 précité et arrêt de la cour de céans M. c. Procureur général du canton de Genève du 27 janvier 1988 consid. 4d). Cela est aussi conforme aux règles découlant de la maxime d'office qui prévaut en procédure pénale (voir NIKLAUS SCHMID, Strafprozessrecht, Zurich 1989, p. 24 à 29, PIQUEREZ, Précis de procédure pénale suisse, Lausanne 1987 p. 151 ch. 678 ss). D'après l'arrêt de la cour de céans du 14 avril 1987 renvoyant la cause à l'autorité cantonale, le contrôle de l'application du droit fédéral n'est pas possible tant que le Tribunal fédéral ne peut pas savoir si l'excès prévu à l'art. 33 ch. 2 CP provient ou ne provient pas d'un état d'excitation ou de saisissement excusable causé par l'attaque. La solution de ce problème exige que l'on sache si l'auteur était ou n'était pas dans un état d'excitation ou de saisissement lorsqu'il a agi, avec l'indication des motifs ayant conduit au résultat choisi par l'instance cantonale compétente et,

dans l'affirmative, si l'état de trouble constaté était ou n'était pas excusable, cela également avec indication des motifs. Certes, dresser un questionnaire recouvrant ces interrogations n'est pas chose aisée et nécessite plus d'une ou même plus de deux questions (voir art. 192 ss PPF relatifs aux Assises fédérales). Cependant, l'arrêt attaqué se fonde sur la réponse à une seule question posée par la défense, ce que la Cour de cassation genevoise elle-même critique. Il est vrai que cette question est l'oeuvre du recourant, qui remet aujourd'hui en cause son propre libellé au motif qu'il attendait une réponse affirmative. Compte tenu de la faculté laissée au Procureur

général de formuler des observations sur le texte soumis au jury (art. 302 PP gen.), du rôle décisif du Président de la Cour d'assises et des principes découlant de la maxime d'office, on ne saurait admettre que le recourant ait outrepassé les limites de la bonne foi ou abusé de son droit; cette conclusion se justifie d'autant plus qu'il s'agit d'un crime poursuivi d'office dont l'auteur est passible d'une lourde peine.

5. Faute de constatations suffisantes, l'arrêt attaqué ne permet pas de déterminer de quelle façon l'art. 33 al. 2 seconde phrase CP a été appliqué. En conséquence, la cause sera derechef renvoyée à l'autorité cantonale pour nouvelle décision, en application de l'art. 277 PPF. Comme lors du précédent renvoi découlant de l'arrêt du 14 avril 1987, il incombe à l'autorité cantonale de faire en sorte qu'une nouvelle décision soit prise, permettant le contrôle de l'application de l'art. 33 al. 2 seconde phrase CP.