Urteilskopf

119 IV 339

63. Extrait de l'arrêt de la Cour de cassation pénale du 3 septembre 1993 dans la cause C. c. C.-M. et Procureur général du canton de Genève (pourvoi en nullité)
Regeste (de):
Art. 270 Abs. 1 BStP; Legitimation des Geschädigten zur Nichtigkeitsbeschwerde im Strafpunkt.

Prüfung der drei Voraussetzungen, unter denen nach dem neuen Art. 270 Abs. 1 BStP der Geschädigte zur Nichtigkeitsbeschwerde legitimiert ist.

Regeste (fr):
Art. 270 al. 1 PPF; qualité du lésé pour se pourvoir en nullité.

Examen des trois conditions auxquelles la nouvelle version de l'art. 270 al. 1 PPF soumet la qualité du lésé à se pourvoir en nullité.

Regesto (it):
Art. 270 cpv. 1 PP; legittimazione del danneggiato a proporre ricorso per cassazione.

Esame delle tre condizioni alle quali il nuovo testo dell'art. 270 cpv. 1 PP subordina la legittimazione del danneggiato a proporre ricorso per cassazione.

Sachverhalt ab Seite 339

BGE 119 IV 339 S. 339

A.- C., citoyen italien, et M., ressortissante suisse, se sont mariés le 1er décembre 1989 à Troinex (Genève) où ils sont domiciliés; par contrat de mariage du 12 décembre 1989, ils ont adopté le régime de la communauté universelle. Les époux sont titulaires conjointement d'un compte auprès du Credito Commerciale Tirreno.

BGE 119 IV 339 S. 340

Le 17 décembre 1992, C. déposa plainte pénale à Genève contre son épouse pour abus de confiance, lui reprochant d'avoir prélevé en Italie, en violation des règles sur le régime matrimonial, une somme de 183'313'078 lires sur leur compte auprès du Credito Commerciale Tirreno.

B.- Le 29 janvier 1993, le Procureur général du canton de Genève a classé la plainte, en considérant que les autorités suisses étaient incompétentes pour en connaître. Statuant sur recours le 8 mars 1993, la Chambre d'accusation cantonale a estimé qu'il ne pouvait pas y avoir d'abus de confiance, parce que le plaignant n'a pas confié des fonds à son épouse pour qu'elle les utilise de manière déterminée, que ce soit pour les garder, les administrer ou les remettre à un tiers. Elle a laissé ouverte la question de savoir s'il existe un for en Suisse. Elle a ajouté que le classement était également justifié par des considérations d'opportunité, s'agissant d'un acte

entre époux qui n'ont entrepris aucune procédure tendant à leur séparation.

C.- Contre cette décision, C. a déposé un pourvoi en nullité à la Cour de cassation pénale du Tribunal fédéral. Se référant à l'art. 227 al. 1 CC, il soutient que son épouse était bien chargée conjointement de gérer les biens communs et que son prélèvement, violant l'art. 228 al. 1 CC, constitue un abus de confiance (art. 140 CP). Il fait observer d'autre part que son épouse a conservé la nationalité suisse, de sorte que la compétence des tribunaux suisses résulte de l'art. 6 CP. Enfin, invoquant la faculté de former dans le même acte un recours de droit public, il considère qu'un classement en opportunité, selon le droit cantonal, est arbitraire, compte tenu de l'importance du montant prélevé. Il conclut, avec suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance attaquée, qui rejetait son recours contre la décision de classement du Procureur général.

Erwägungen

Considérant en droit:

1. a) Le pourvoi en nullité à la Cour de cassation pénale du Tribunal fédéral est ouvert contre une ordonnance de non-lieu rendue en dernière instance (art. 268 ch. 2 PPF). Par ordonnance de non-lieu, il faut entendre toute décision qui met fin à l'action pénale, au moins sur un chef d'accusation, et qui est rendue par une autre autorité que la juridiction de jugement (ATF 117 IV 233 consid. 1b). Rendue en dernière instance cantonale, la décision de la Chambre d'accusation genevoise qui rejette un recours contre une décision de classement met un terme à l'action pénale et constitue donc une ordonnance de non-lieu au sens de l'art. 268 ch. 2 PPF. b) En ce qui concerne la qualité pour se pourvoir en nullité, le recourant fait valoir qu'il est plaignant et que l'abus de confiance

commis au préjudice des proches ou des familiers n'est poursuivi que sur plainte (art. 140 ch. 3 CP). Il se réfère ainsi manifestement à l'ancien texte de l'art. 270 al. 1 PPF, qui permettait au plaignant de recourir pour ce qui concerne les infractions qui ne sont poursuivies que sur plainte du lésé. Or, ce texte a été remplacé par un nouvel art. 270 al. 1 (RO 1992 p. 2473), entré en vigueur le 1er janvier 1993 (RO 1992 p. 2470). Comme la décision de la Chambre d'accusation a été rendue sous l'empire du nouveau droit, les possibilités de l'attaquer par un pourvoi en nullité sont régies exclusivement par les nouvelles dispositions. Selon le nouveau droit, la qualité pour se pourvoir en nullité ne dépend plus, en ce qui concerne le lésé, de la question de savoir si l'infraction n'est poursuivie que sur plainte (FF 1990 II 947). c) Selon le nouvel art. 270 al. 1 PPF, "le lésé peut également se pourvoir en nullité s'il était déjà partie à la procédure auparavant et dans la mesure où la sentence peut avoir des effets sur le jugement de ses prétentions civiles" (RO 1992 p. 2473). Ce texte est entré en vigueur avec la loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions (LAVI) du 4 octobre 1991, le 1er janvier 1993 (RO 1992 p. 2465 ss, 2470). La formulation adoptée sans discussion particulière (cf. BO 1991 CE 589, BO 1991 CN I 24) correspond exactement au projet du Conseil fédéral (FF 1990 II 965). Le message relève que "le projet innove en accordant au lésé la qualité pour se pourvoir en nullité au pénal, pour autant qu'il ait déjà été partie à la procédure auparavant et que la sentence puisse avoir des effets sur le jugement de ses prétentions civiles"; plutôt que de s'attacher à la distinction entre les infractions poursuivables d'office et celles qui ne sont poursuivies que sur plainte, le projet s'attache à la notion de lésé et de dommage (FF 1990 II 947).
La qualité pour se pourvoir en nullité telle qu'elle est définie par la nouvelle version de l'art. 270 al. 1 PPF correspond largement à la règle générale introduite par l'art. 8 al. 1 let. c LAVI. Selon cette disposition, la victime peut intervenir comme partie dans la procédure pénale; elle peut en particulier "former contre le jugement

les mêmes recours que le prévenu, si elle était déjà partie à la procédure auparavant et dans la mesure où cette sentence touche ses prétentions civiles ou peut avoir des effets sur le jugement de ces dernières" (RO 1992 p. 2467). Dans ce cas également, les chambres fédérales ont adopté sans modification ni discussion (cf. BO 1991 CE 588, BO 1991 CN I 20) le texte proposé par le Conseil fédéral (FF 1990 II

959). A ce propos cependant, le message est plus explicite et expose ce qui suit: "Cette disposition garantit à la victime le droit d'attaquer un jugement sur le fond dans la mesure où ce dernier compromet l'exercice de ses prétentions en dommages-intérêts et en réparation du tort moral. Le recours est possible tant au civil que, dans une mesure limitée, au pénal: - dans la mesure où le jugement touche directement les prétentions civiles, c'est-à-dire déboute la victime de ses conclusions civiles ou ne les adjuge que partiellement, la lettre c accorde à la victime les mêmes recours que le prévenu peut introduire au civil. Cette réglementation correspond dans une large mesure à ce qui est prévu dans le droit en vigueur (voir en particulier l'art. 271 PPF en ce qui concerne le pourvoi en nullité à la Cour de cassation du Tribunal fédéral). - au pénal, la nouvelle réglementation va en revanche plus loin que ce que prévoient beaucoup de lois de procédure. Sur ce point, la victime doit, de manière générale, avoir la possibilité d'attaquer la sentence dans la mesure où elle a une influence sur le jugement de ses prétentions civiles. Cela permet, par exemple, à la victime d'attaquer un jugement d'acquittement fondé sur la constatation que le prévenu n'a pas commis l'acte dommageable. Un recours est en revanche exclu en ce qui concerne tous les points qui n'ont aucun lien direct avec les prétentions civiles de la victime. Ainsi, la victime ne pourra pas recourir contre le genre ou la durée de la peine prononcée, car, dans ce cas, c'est la situation de l'auteur et non celle de la victime qui est déterminante. Pour pouvoir attaquer le jugement pénal, la victime doit avoir été partie à la procédure auparavant. La forme de cette participation n'est pas précisée. En règle générale, elle consistera dans le fait que la victime était partie civile dans la procédure de première instance (par exemple, dans les procès régis par la procédure pénale fédérale ou par la procédure pénale militaire). Selon les droits de procédure cantonaux, d'autres formes de participation peuvent être envisagées, comme l'intervention en qualité d'accusateur privé." (FF 1990 II 935) d) Il résulte clairement du nouvel art. 270 al. 1 PPF que la qualité pour se pourvoir en nullité dépend de trois conditions: il faut que le recourant soit lésé par l'acte dénoncé, qu'il ait déjà été partie à la procédure auparavant et, enfin, que la sentence puisse avoir des effets sur le jugement de ses prétentions civiles. aa) Doit être considéré comme lésé le titulaire du bien juridique protégé par les règles auxquelles il a été contrevenu (ATF 118 Ia 14 consid. 2b, ATF 117 Ia 135 consid. 2a et les références citées; voir également ATF 119 Ia 345 consid. 2b). Dans la mesure où les faits ne sont pas définitivement arrêtés, il faut se fonder sur les allégués de

celui qui se prétend lésé pour déterminer si tel est effectivement le cas. En l'espèce, on peut se demander si le recourant est lésé par les actes qu'il reproche à son épouse et si ce n'est pas plutôt la communauté des biens des époux qui est touchée, le recourant ne subissant dans ce cas qu'une atteinte indirecte, insuffisante pour le faire apparaître comme lésé (voir ATF 119 Ia 345 consid. 2a). Cette question peut toutefois demeurer ouverte, l'une des autres conditions posées par le nouvel art. 270 al. 1 PPF faisant défaut au recourant. bb) Selon l'art. 23 du code genevois de procédure pénale, les parties à la procédure cantonale sont le procureur général, la partie civile et l'inculpé. Le plaignant n'est nullement mentionné dans cette énumération. Toutefois, comme l'indique le texte allemand de l'art. 270 al. 1 PPF, selon lequel le lésé peut se pourvoir en nullité "wenn er sich bereits vorher am Verfahren beteiligt hat", on peut admettre que la qualité de partie, au sens de cette

disposition, doit être comprise de manière large (voir ATF 119 IV 168 ss) et englober également des cas où, comme en l'espèce, le lésé a pu former un recours et provoquer la décision attaquée (dans ce sens: ERHARD SCHWERI, Eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde in Strafsachen, Berne 1993, p. 90 no 256). L'art. 191 let. a du code genevois de procédure pénale assimile expressément le plaignant à une partie pour interjeter un tel recours à la Chambre d'accusation. Il faut donc conclure que le recourant était partie devant l'autorité qui a rendu la décision attaquée. cc) Enfin, l'art. 270 al. 1 PPF ne permet au lésé de se pourvoir en nullité que "dans la mesure où la sentence peut avoir des effets sur le jugement de ses prétentions civiles". Le législateur n'a voulu ouvrir au lésé la faculté de se pourvoir en nullité que pour lui permettre de défendre ses intérêts juridiques en vue d'obtenir la réparation civile de son préjudice. Le message relève à ce sujet: "cela permet, par exemple, à la victime d'attaquer un jugement d'acquittement fondé sur la constatation que le prévenu n'a pas commis l'acte dommageable" (FF 1990 II 935). Il faut donc que le jugement pénal touche l'existence ou la quotité de la prétention civile (SCHWERI, op.cit., p. 91 no 257). Le lésé ne saurait se pourvoir en nullité en invoquant un désir de vengeance, sans rapport avec sa créance en réparation. Ainsi, selon le message, la victime ne pourra pas recourir contre le genre ou la durée de la peine prononcée (FF 1990 II 935); elle ne pourra pas se plaindre non plus de l'octroi ou du refus du sursis, ou encore du prononcé

d'une mesure en lieu et place d'une peine (SCHWERI, op.cit., p. 90 no 257). Le droit de se pourvoir en nullité accordé au lésé par la nouvelle version de l'art. 270 al. 1 PPF lui permet de soumettre au contrôle du Tribunal fédéral la solution apportée à un point de droit dans la mesure où elle est susceptible de l'entraver dans ses facultés de faire valoir ses prétentions civiles. Il ne saurait en revanche permettre au lésé de s'opposer à une décision parce qu'elle ne facilite pas son action sur le plan civil. Ainsi, il ne peut pas exiger des autorités qu'elles conduisent jusqu'à leur terme des poursuites pénales inopportunes uniquement pour placer le lésé dans une position aussi favorable que possible pour faire valoir ses prétentions civiles. Dès lors que l'arrêt cantonal ne contient rien qui puisse être opposé au lésé sur le plan civil, il y a lieu d'admettre que la sentence n'a pas d'effet sur le jugement de ses prétentions civiles, au sens de l'art. 270 al. 1 PPF. Dans l'hypothèse inverse, il n'est en revanche pas nécessaire de démontrer que l'arrêt pénal influence effectivement le jugement des prétentions civiles; il suffit, selon le texte légal clair, qu'il existe à ce propos une simple possibilité; tel est le cas notamment si le juge civil, même si rien ne l'y contraint, se sent lié par l'arrêt rendu au pénal. En revanche, il faut que le jugement attaqué ait pour conséquence que le recourant rencontrera plus de difficultés à faire valoir ses prétentions civiles, au point qu'il en résulte pour lui un intérêt juridique à faire modifier la décision, intérêt juridique qui est d'ailleurs requis pour justifier l'accès à toute voie de recours. Pour satisfaire aux exigences de motivation imposées par l'art. 273 al. 1 let. b PPF, le lésé qui se pourvoit en nullité conformément à l'art. 270 al. 1 PPF doit exposer, au moins brièvement, en quoi il s'estime lésé par les faits dénoncés, en quelle qualité il a pris part à la procédure cantonale et, enfin, quelles prétentions il entend faire valoir sur le plan civil et en quoi elles peuvent être touchées par l'arrêt attaqué. e) En l'espèce, on peut douter que ces différents éléments ressortent de manière suffisante du mémoire déposé par le recourant à l'appui de son pourvoi. f) Au surplus, le recourant expose que les époux sont soumis au régime de la communauté universelle (art. 222 al. 1 CC) et que les fonds qui se trouvaient sur le compte auprès de la banque italienne constituaient des biens communs, et non pas des biens propres de l'un des époux (cf. art. 221, 225 CC). Selon l'art. 222 al. 2 et 3 CC, la communauté appartient indivisément aux deux époux et aucun

d'eux ne peut disposer de sa part aux biens communs. Les époux gèrent les biens communs dans l'intérêt de l'union conjugale (art. 227 al. 1 CC). Le recourant soutient que le prélèvement opéré par son épouse excédait les limites de l'administration ordinaire (cf. art. 227 al. 2 CC), de sorte qu'elle ne pouvait disposer des biens communs sans son consentement (art. 228 al. 1 CC), ce consentement étant par ailleurs présumé au profit des tiers (art. 228 al. 2 CC). Il en résulte donc une créance de la communauté à l'encontre de l'épouse (cf. art. 238 CC). Il ressort donc de la propre argumentation du recourant que les prétentions civiles qu'il entend faire valoir découlent des règles régissant son régime matrimonial. Ainsi, il apparaît que les sommes qu'il réclame à son épouse seront à déterminer sur la base des normes civiles relatives au sort des biens des époux dans le cadre du régime de la communauté universelle. Ses prétentions ne supposent nullement qu'il démontre l'existence d'une infraction pénale et plus précisément d'une chose confiée au sens de l'art. 140 CP. Dès lors que la réparation à laquelle il prétend est en relation avec la liquidation de son régime matrimonial et ne dépend pas d'une éventuelle qualification pénale des actes qu'il reproche à son épouse comme abus de confiance, on ne voit pas en quoi le fait que celle-ci soit ou non déclarée coupable sur le plan pénal peut influencer le sort de son action civile, qui est totalement indépendante du procès pénal. On doit par conséquent admettre que l'arrêt attaqué ne peut pas avoir d'effets sur le jugement de ses prétentions civiles et que le recours est irrecevable pour ce motif.