

GE_GERICHTE ACPR/461/2014 vom 13. Oktober 2014

GE Cour de justice, 2014-10-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_461_2014

FR: GE_GERICHTE ACPR/461/2014 du 13 octobre 2014

IT: GE_GERICHTE ACPR/461/2014 del 13 ottobre 2014

Erwägungen

E. 1

Le recours a été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 393 et 396 CPP). Il concerne une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (20 al. 1 let. a et 393 al. 1 let. b CPP et art. 128 al. 1 let. a et al. 2 let. a LOJ) et émane de la personne qui s'est vu refuser la qualité de partie plaignante et qui a donc qualité pour

- 4/8 - P/19986/2010 agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à l'annulation de la décision entreprise (art. 105 al. 2 et 382 CPP).

E. 2

La seule question juridique qui se pose est celle de savoir si le recourant a la qualité de partie plaignante dans le cadre de la présente procédure.

E. 2.1

À teneur de l'art. 115 CPP, on entend par lésé toute personne dont les droits ont été touchés directement par une infraction (al. 1), les personnes ayant qualité pour déposer plainte pénale étant toujours considérées comme des lésées (al. 2).

Quant à l'art. 118 CPP, il indique qu'on entend par partie plaignante le lésé qui déclare expressément participer à la procédure pénale comme demandeur au pénal ou au civil (al. 1) et qu'une plainte pénale équivaut à une telle déclaration (al. 2).

La notion de lésé est donc essentielle en procédure pénale, puisque cette qualité est indispensable pour se constituer partie plaignante.

Pour être personnellement lésée, la personne doit être titulaire du bien juridiquement protégé touché par l'infraction (arrêt du Tribunal fédéral 1B_678/2011 du 30 janvier 2012, consid. 2.1, avec référence à A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 8 ad. art. 115, M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO, Bâle 2011, n. 22 et suivantes ad art. 115). Il convient d'interpréter le texte de l'infraction pour en déterminer le titulaire et ainsi savoir qui a qualité de lésé (ATF 118 IV 209 consid. 2 p. 211). Lorsque 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 (ATF 129 IV 216 consid. 1.2.1 p. 218; 119 IV 339 consid. 1d/aa p. 342 et suivante).

Pour être directement touché, l'intéressé doit, en outre, subir une atteinte en rapport de causalité directe avec l'infraction poursuivie, ce qui exclut les dommages par ricochet (arrêt du Tribunal fédéral 1B_678/2011 précité, consid. 2.1., avec les références doctrinales citées). Seuls les biens juridiques protégés par l'infraction concernée peuvent, s'ils sont

atteints ou menacés, fonder la qualité de lésé. Il ne suffit pas, contrairement à ce que laisse penser le texte de la loi, que le lésé soit touché dans ses droits, et ce, même si l'ordre juridique protège habituellement ceux-ci (A. KUHN / Y. JEANNERET, *op.cit.*, n. 9 ad art. 115; ATF 117 Ia 135 consid. 2b p. 136 et suivante). Les droits lésés directement par l'infraction doivent être des biens juridiquement individuels, tels que la vie, l'intégrité corporelle, la propriété, l'honneur ou la liberté personnelle (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale (CPP) du 21 décembre 2005, FF 2006 1148).

- 5/8 - P/19986/2010

E. 2.2

Les dispositions spéciales du code pénal et les dispositions pénales des lois spéciales, en matière d'infractions commises en lien avec des retenues sur salaire, s'articulent en fonction du patrimoine touché par l'infraction.

En effet, l'application des art. 138 CP (abus de confiance), 158 CP (gestion déloyale) et 159 CP (détournement de retenue sur les salaires) présupposent une lésion au patrimoine du travailleur (voir par exemple pour l'art. 159 CP, M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar Strafrecht II* : Art. 111-392 StGB, 3e éd., Bâle 2013, n. 18 ad art. 159).

S'agissant plus particulièrement des retenues sur salaires, le Tribunal fédéral avait considéré, avant l'introduction de l'art. 159 CP actuel, que l'employeur qui n'affectait pas les retenues sur salaire au but convenu se rendait coupable d'abus de confiance (ATF 94 IV 137). Unanimement critiquée par la doctrine, cette jurisprudence a été renversée par la suite (ATF 99 IV 206). Le législateur a donc introduit une nouvelle teneur à l'art. 159 CP, lors de la révision du Code pénal de 1994, pour combler cette lacune et permettre la répression d'un tel comportement. Toutefois, comme le prévoit le message de l'époque : « Les déductions de salaire relatives aux assurances sociales (AVS, prévoyance professionnelle obligatoire, etc.) sont par conséquent exclues du champ d'application de l'article 159 CP-P. Dans ces cas, en effet, l'employeur est débiteur non seulement de la part patronale de la cotisation, mais aussi de la part de l'employé, et le fait que l'employeur ne verse pas la cotisation de l'employé n'a aucune conséquence dommageable pour ce dernier. En matière fiscale également (impôt à la source, p.ex.), l'employé ne saurait être rendu responsable du non-versement au fisc des montants que l'employeur a pourtant retenus à cet effet sur son salaire. Cette nouvelle disposition diffère des dispositions pénales particulières contenues dans le droit des assurances sociales du fait, précisément, qu'elle exige la survenance d'un dommage. Elle ne peut entrer en concours ni avec les dispositions spéciales du droit des assurances sociales, ni avec celles du droit fiscal, puisque, dans ces domaines spécifiques, l'application de l'article 159 CP est exclue lorsque l'employé ne subit aucune atteinte à ses intérêts pécuniaires » (Message concernant la modification du code pénal suisse et du code pénal militaire (Infractions contre le patrimoine et faux dans les titres) du 24 avril 1991, FF 1991 II 1023).

Il s'ensuit que l'employeur qui détourne des montants prélevés en vue de régler des cotisations sociales ou un impôt à la source ne se rend pas coupable d'infraction à l'art. 159 CP, faute de dommage causé au patrimoine du travailleur (B. CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, vol. I, 3e éd., Berne 2010, n. 11 ad art. 159).

Par conséquent, son comportement doit s'analyser au regard des normes contenues dans les lois spéciales de droit des assurances sociales et de droit fiscal.

- 6/8 - P/19986/2010

On pensera ainsi notamment à l'art. 87 al. 3 LAVS, à l'art. 76 al. 3 LPP ou à l'art. art. 187 LIFD, voire, en droit cantonal, à l'art. 27 LISP.

Cela étant, sous l'angle du bien juridiquement protégé, ces normes ne tendent pas à protéger le patrimoine de l'assuré, dès lors que, pour ce qui est des assurances sociales (AVS et LPP notamment), le travailleur ne subit aucune réduction de prestation en cas de faute commise par son employeur (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, op. cit., n. 19 ad art. 159 ; Message cité supra). Il en va de même dans le cadre du paiement de l'impôt à la source, l'employeur étant seul débiteur de celui-ci (art. 88 al. 3 LIFD).

E. 2.3

En l'espèce, et comme l'a retenu à juste titre le Ministère public dans ses observations, une infraction au Code pénal ne peut entrer en considération au vu de la nature des faits reprochés par le recourant dans sa plainte pénale. En effet, seules des cotisations AVS et LPP et l'impôt à la source auraient été détournées, ce qui exclut, conformément à la jurisprudence, l'application des art. 138, 158 et 159 CP.

En outre, la législation spéciale, qu'elle se rapporte aux assurances sociales ou au domaine fiscal, n'a pas pour but de protéger le travailleur qui ne subit aucune perte de prestations et ne peut être recherché en paiement de l'impôt à la source.

Par conséquent, l'employeur qui détourne des retenues sur le salaire qu'il aurait dû affecter à l'AVS, la LPP ou à l'impôt à la source ne cause aucun dommage direct et concret au travailleur, qui n'est donc pas lésé.

Faute d'être lésé, le travailleur ne peut revêtir la qualité de partie plaignante.

E. 3

Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

E. 4

Le recourant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État (art. 428 al. 1 CPP). * * * * *

- 7/8 - P/19986/2010

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.