

borne à prêter des cartes à ses clients, sans se soucier qu'ils jouent ou non de l'argent, sans surveiller les parties ni s'y intéresser d'aucune façon (arrêt Nido du 18 décembre 1933).

En appliquant l'art. 4 au lieu de l'art. 2 al. 1, les juridictions cantonales n'ont pas lésé le recourant, les peines prévues (art. 6 et 9) étant les mêmes dans les deux cas. Le résultat n'étant pas faussé, il n'y a pas eu violation du droit fédéral emportant cassation de l'arrêt attaqué (RO 69 IV 113, 150).

2 et 3. — ...

Par ces motifs, le Tribunal fédéral :

rejette le pourvoi.

IV. ZOLLGESETZ

LOI SUR LES DOUANES

51. Extrait de l'arrêt de la Cour de cassation pénale du 27 décembre 1946 dans la cause Desaulles contre Ministère public fédéral.

Code pénal et loi sur les douanes.

1. Les dispositions générales du CP complètent en principe les prescriptions pénales de la LD.
2. L'art. 48 ch. 2 CP ne régit pas le calcul des amendes douanières.

Strafgesetzbuch und Zollgesetz.

1. Die allgemeinen Bestimmungen des StGB ergänzen grundsätzlich die Strafbestimmungen des ZG.
2. Art. 48 Ziff. 2 StGB gilt nicht für die Bemessung der Zollobussen.

Codice penale e legge sulle dogane.

1. Le disposizioni generali del codice penale completano, in massima, le prescrizioni penali della legge sulle dogane.
2. L'art. 48, cifra 2, CP non vale pel calcolo delle multe doganali.

A. — Dès le début de février 1945, Desaulles a acheté, pour le compte d'un tiers, des pièces d'or, qu'il déposait

à un endroit convenu du café Perriard, à Moillesulaz, en Suisse, à quelques mètres de la frontière. De là, elles étaient introduites en France par un douanier français, que ses collègues suisses laissaient franchir la frontière pour se ravitailler en tabac. 7500 pièces de vingt francs ont ainsi été exportées en fraude.

B. — Le Département des finances et des douanes a infligé à Desaulles, le 7 septembre 1945, une amende de 45 782 fr. 50, en vertu des art. 76 ch. 2, 77 et 91 de la loi sur les douanes (LD).

Ne s'étant pas soumis à ce prononcé, Desaulles fut déféré au Tribunal de police du canton de Genève, qui le condamna, pour complicité de trafic prohibé, à une amende de 22 000 fr.

Sur appel de Desaulles, la Cour de justice a confirmé ce jugement, le 28 septembre 1946. Elle estime que le tribunal de 1^{re} instance a eu raison de ne pas appliquer l'art. 48 ch. 2 CP et de calculer l'amende conformément à l'art. 77 LD.

C. — Dans son pourvoi en nullité, Desaulles persiste à soutenir que l'art. 48 ch. 2 CP régit aussi l'infliction d'amendes douanières ; il expose les circonstances qui, selon cette disposition, militeraient, en l'espèce, pour une forte réduction de l'amende ; il allègue, en outre, une violation de l'art. 81 LD.

Le Ministère public fédéral a conclu au rejet du pourvoi.

Considérant en droit :

1. — Le livre premier du code pénal fait aussi règle, en principe, dans le domaine des lois fiscales, à moins qu'elles ne contiennent des prescriptions sur la matière. En effet, l'art. 333 al. 1 le déclare, sous cette réserve, applicable aux infractions prévues par d'autres lois fédérales, sans excepter les lois fiscales. Aussi ne voit-on pas pourquoi ce renvoi ne concernerait pas également la loi sur les douanes. On peut assurément admettre qu'elle constitue un droit pénal spécial, à l'instar du code pénal militaire et de la légis-

lation relative à l'économie de guerre. Mais cette circonstance n'est pas décisive. Si elle l'était, les dispositions pénales des autres lois fiscales présentant le même caractère, il faudrait aussi renoncer à les compléter par le code pénal. Il est oiseux de rechercher si l'art. 333 al. 1 CP, qui est rédigé en termes très larges, ne devrait pas s'appliquer également à l'économie de guerre. En effet, le législateur a toujours pris soin, dans ce domaine, de se référer aux dispositions générales du code pénal fédéral d'abord, puis du code pénal suisse (cf. art. 4 i. f. de l'ACF du 1^{er} septembre 1939, ROLF 55, 825 ; art. 1^{er} de l'ACF du 24 décembre 1941, ROLF 57, 1586 ; art. 2 de l'ACF du 17 octobre 1944, ROLF 60, 639). Quant au code pénal militaire, la question ne se pose pas, puisqu'il s'applique nécessairement à l'exclusion du code pénal (art. 8 CP).

La loi sur les douanes comporte, certes, des prescriptions générales détaillées. La réserve de l'art. 333 al. 1 CP a précisément pour effet de les maintenir en vigueur. En l'état actuel de la législation, elles ne sont du reste pas telles qu'elles ne puissent être utilement complétées par les règles générales du code pénal suisse.

2. — La réserve mentionnée exclut l'application des dispositions générales du code pénal lorsque l'autre loi régit elle-même la matière. D'ordinaire, elle le fait explicitement, mais ce n'est pas indispensable. Parfois, c'est en l'interprétant qu'on en dégagera une norme spéciale. Il en est ainsi en l'occurrence.

Le calcul de l'amende douanière obéit à des règles qui ne se concilient pas avec les principes consacrés par l'art. 48 ch. 2 CP. Sans doute, les art. 75 al. 1 et 77 al. 1, 1^{re} phrase, LD, aux termes desquels l'amende peut atteindre jusqu'à vingt fois le droit éludé ou compromis ou jusqu'au sextuple de la valeur des marchandises, ne tracent-ils qu'une limite. Mais, pour fixer la peine dans cette limite, on ne s'inspire pas, en droit fiscal, des mêmes considérations qu'en droit pénal commun. Ici, la peine tend essentiellement à l'expiation et à l'amendement du condamné

(cf. art. 48 ch. 2 CP). Là, il s'agit de réparer la perte fiscale et de protéger la collectivité (dans ce sens, BLUMENSTEIN, *Steuerrecht*, p. 352). Plusieurs dispositions de la loi sur les douanes découlent de cette conception : ainsi, dans une certaine mesure, l'art. 75 al. 3, relatif à la présomption de la faute ; mais, plus nettement, l'art. 99 al. 1, qui permet de condamner en commun à une peine dont ils sont tenus solidairement, ceux qui ont participé à un délit ; l'art. 100 al. 1, qui rend l'employeur solidairement responsable de l'amende infligée à ses employés, s'il a manqué des soins voulus ; l'art. 77 al. 1, 3^e phrase, qui prévoit, quand la confiscation n'est pas possible, une amende compensatrice égale à la valeur des objets. Ces dispositions s'opposent à ce que l'amende soit adaptée à la situation personnelle du délinquant selon l'art. 48 ch. 2 CP. Desauls aurait donc pu être astreint, sur la base de l'art. 77 al. 1, 3^e phrase, à payer, à titre compensatoire, un multiple du montant arrêté par les tribunaux genevois. D'autre part, en prescrivant, à la différence de l'art. 49 ch. 3 al. 2 CP, que les amendes fiscales non recouvrées sont converties en emprisonnement même si le condamné n'est pas en faute et en excluant le sursis à l'exécution de cette peine (RO 68 IV 139 ; arrêt non publié, du 17 mai 1946, dans la cause Albisetti), le législateur a confirmé que les égards pour la personne du condamné devaient s'effacer, ici, dans l'intérêt d'une répression efficace des délits fiscaux.

L'application de l'art. 48 ch. 2 CP rendrait la répression presque illusoire. Ainsi que la Cour de céans l'a relevé dans l'arrêt Albisetti, la contrebande est souvent l'industrie d'insolvables, qui s'y livreraient pour ainsi dire impunément, si la conversion de l'amende en emprisonnement était subordonnée à une faute du condamné, si l'exécution de cet emprisonnement pouvait être suspendue, voire si le montant de l'amende dépendait de la situation du prévenu (cf. KUHN, *Zur Umwandlung von Fiskalbussen*, RSJ 42, 215). Aussi n'est-il pas douteux que les auteurs du code pénal n'ont pas songé à modifier, sur ces points, le

régime antérieur, qui consiste à fixer la peine, dans les limites légales, en tenant compte de la faute de l'inculpé, mais sans se soucier de sa fortune ni de ses revenus. En ce qui concerne la conversion de l'amende et l'élimination du sursis, le système d'abrogation adopté à l'art. 398 leur a permis d'exprimer clairement leur intention, en n'incluant point les art. 317 et 339 PPF dans l'énumération de la lettre O. Bien que, pour l'art. 48 ch. 2 CP, ils n'aient pas eu l'occasion de faire de même, leur volonté d'en exclure l'application n'en apparaît pas moins indéniable à la lumière des considérations qui précèdent.

3. —

Par ces motifs, le Tribunal fédéral

rejette le pourvoi.

V. VERFAHREN

PROCÉDURE

52. Entscheld der Anklagekammer vom 1. Oktober 1946 i. S. Sexauer gegen Verhöramt des Kantons Appenzell-Ausserrhoden und Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich.

Art. 346, 349 Abs. 2, 350 Ziff. 1 StGB, Art. 262, 263 BStP.
Gerichtsstand zur Verfolgung von Mittätern, die am gleichen Orte gehandelt haben und von denen der eine in anderen Kantonen weitere strafbare Handlungen verübt hat.
Einfluss auf den Gerichtsstand, wenn die Anklagekammer erst kurz vor der Beurteilung angerufen wird.

Art. 346, 349 al. 2, 350 ch. 1 CP, art. 262, 263 PPF.
For de la poursuite des coauteurs qui ont agi dans le même lieu et dont l'un a commis d'autres infractions dans d'autres cantons.
Influence, sur la détermination du for, du fait que la Chambre d'accusation n'est saisie que peu de temps avant la mise en jugement.

Art. 346, 349 cp. 2, 350 cifra 1 CP, art. 262, 263 PPF.
Foro del procedimento penale contro coautori che hanno agito nello stesso luogo e di cui uno ha commesso altri reati in altri cantoni.

Infusso, sulla determinazione del foro, del fatto che la Camera d'accusa è stata adita soltanto poco prima che venisse giudicata la causa.

A. — Der in Trogen wohnende Franz Utiger und vierzehn Mitbeschuldigte, darunter die in Zürich wohnende Bertha Sexauer, wurden von den Behörden des Kantons Appenzell-Ausserrhoden dem Kriminalgericht überwiesen, Utiger wegen gewerbsmässiger Abtreibung im Sinne von Art. 119 Ziff. 3 StGB, Bertha Sexauer wegen Abtreibung im Sinne des Art. 118 StGB, die übrigen Beschuldigten teils wegen vollendeter oder versuchter Abtreibung, teils wegen Anstiftung oder Gehülfenschaft dazu. Bertha Sexauer wird vorgeworfen, sie habe sich im Herbst 1944 in Wil (Kanton St. Gallen) und im Juni 1945 in Zürich von Utiger die Leibesfrucht abtreiben lassen. Die Hauptverhandlung vor dem Kriminalgericht wurde auf 13. September 1946 angesetzt.

B. — Mit Gesuch vom 11. September 1946 beantragt Bertha Sexauer der Anklagekammer des Bundesgerichts, die Behörden des Kantons Zürich seien zu ihrer Verfolgung und Beurteilung zuständig zu erklären. Sie beruft sich darauf, dass sie die ihr vorgeworfenen Handlungen in diesem Kanton und zum Teil im Kanton St. Gallen ausgeführt habe.

Dem Antrage der Bertha Sexauer, es sei dem Gesuche aufschiebende Wirkung zu erteilen, hat der Präsident der Anklagekammer am 12. September 1946 entsprochen. Demgemäss hat das Kriminalgericht das Verfahren gegen Bertha Sexauer vorläufig eingestellt und am 13. September 1946 bloss die übrigen Beschuldigten beurteilt.

C. — Das Verhöramt von Appenzell-Ausserrhoden und die Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich beantragen, die Behörden des Kantons Appenzell-Ausserrhoden seien zuständig zu erklären.

Die Anklagekammer zieht in Erwägung :

Nach der Rechtsprechung der Anklagekammer sind die passive Abtreiberin Bertha Sexauer und der aktive Ab-