

davon ab, die Bestrafung des Täters zu verlangen. Dass diese Voraussetzung erfüllt sei, behauptet der Beschwerdeführer mit Recht nicht.

Demnach erkennt der Kassationshof :

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird gutgeheissen, das Urteil des Obergerichts des Kantons Bern vom 8. Juli 1948 aufgehoben und die Sache zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

20. Arrêt de la Cour de cassation pénale du 21 juin 1948 dans la cause Chopard contre Ministère public du canton de Neuchâtel.

1. *Abus de confiance* : Conditions dans lesquelles peut s'opérer la compensation entre la somme détournée et une prétention que l'auteur peut faire valoir contre le lésé (consid. 1).
2. Les alliés (beaux-frères et belles-sœurs) ne sont pas des proches au sens de l'art. 110 ch. 2 CP (consid. 2).
1. *Veruntreuung*. Voraussetzungen, unter denen die hinterzogene Summe mit einer Forderung des Täters gegen den Verletzten verrechnet werden kann (Erw. 1).
2. Verschwägte sind nicht Angehörige im Sinne von Art. 110 Ziff. 2 StGB (Erw. 2).
1. *Appropriazione indebita*. Condizioni in cui la somma appropriata indebitamente può essere compensata con una pretesa dell'autore nei confronti del leso (consid. 1).
2. Gli affini non sono dei congiunti a norma dell'art. 110 cifra 2 CP (consid. 2).

A. — Le recourant Louis Chopard avait un frère, Ami Chopard, qui exploitait une petite fabrique d'horlogerie à Courtelary. Ce dernier est décédé en 1946, laissant comme héritiers sa veuve, Hélène Chopard, son frère Louis Chopard, et deux sœurs. Au nombre des créanciers de la succession, qui est encore indivise, figure, pour une somme de 8091 fr., le recourant Louis Chopard. Depuis la mort de son mari, dame Hélène Chopard a continué seule l'exploitation de la fabrique, qu'elle dirige. Louis Chopard est son employé, moyennant un salaire mensuel fixe de 600 fr. et des commissions variables.

Le 29 septembre 1947, dame Hélène Chopard remit à Louis Chopard une somme de 7400 fr. pour acheter des montres. Mais, au lieu de s'acquitter de ce mandat, Chopard se rendit au Landeron, à la Chaux-de-Fonds, puis à Genève où il dépensa en libations, notes d'hôtels, courses en taxis, etc., l'argent qui lui avait été confié. Lors de son arrestation, le 14 octobre 1947, il avait ainsi dilapidé une somme de 3200 fr. pour son usage personnel.

B. — Par jugement rendu le 30 décembre 1947, le Tribunal correctionnel du district de Neuchâtel a condamné Louis Chopard, pour abus de confiance, à la peine de six mois d'emprisonnement, avec sursis pendant trois ans, et lui a imposé l'obligation de s'abstenir de toutes boissons alcooliques pendant le délai d'épreuve. Chopard a recouru à la Cour de cassation pénale du canton de Neuchâtel qui, par arrêt du 11 février 1948, a rejeté son pourvoi.

C. — Chopard se pourvoit en nullité au Tribunal fédéral.

Considérant en droit :

1. — A l'appui de son pourvoi, Chopard invoque tout d'abord le moyen tiré de la compensation. Il soutient que les 3200 fr. qu'il a utilisés doivent être simplement imputés sur la somme de 8091 fr. qui lui est due par la succession de son frère, sa créance étant diminuée d'autant ; qu'en conséquence, les éléments constitutifs du délit d'abus de confiance ne sont pas réalisés, puisque la fortune de l'entreprise n'a subi aucun préjudice.

Aux termes de l'art. 140 ch. 1 al. 2 CP, le délit d'abus de confiance est réalisé lorsque l'auteur emploie sans droit à son profit ou au profit d'un tiers une chose fongible, notamment une somme d'argent qui lui avait été confiée. En l'espèce, le recourant a lui-même reconnu, peu après son arrestation, qu'il n'avait aucun droit de disposer de la somme de 7400 fr. qui lui avait été confiée par sa belle-sœur. D'ailleurs, il est évident que dame Chopard lui a remis l'argent en question en vue d'un emploi bien déterminé, soit l'achat de montres, et qu'elle ne le lui aurait

pas confié s'il avait manifesté l'intention de l'utiliser à des fins personnelles. En outre, Chopard n'a pas été en mesure de restituer l'argent qu'il avait reçu et il l'a employé alors qu'il savait qu'il ne possédait pas les fonds nécessaires à cette restitution (cf. RO 74 IV 27 consid. 2 et la jurisprudence citée). Les conditions d'application de l'art. 140 ch. 1 al. 2 CP sont ainsi toutes réunies.

Sans doute le recourant invoque-t-il l'exception de compensation. Mais celle-ci est dénuée de fondement. En effet, les prétentions que l'auteur peut faire valoir contre le lésé ne font pas échec à l'application de l'art. 140 ch. 1 al. 2 CP ; car la compensation ne s'opère pas d'elle-même, mais elle doit, conformément à l'art. 124 CO, faire l'objet d'une déclaration expresse de volonté (cf. RO 74 IV 27 consid. 3). Or, en l'espèce, il résulte de l'instruction de la cause que c'est seulement à l'audience du Tribunal correctionnel que Chopard a invoqué pour la première fois la compensation. S'il avait réellement entendu se prévaloir de ce moyen, le recourant avait l'obligation d'en faire état au moment même où dame Chopard lui remettait la somme litigieuse. En acceptant au contraire le mandat d'acquiescer des montres avec l'argent qui lui était confié, Chopard a renoncé implicitement à invoquer la compensation.

2. — Le recourant invoque ensuite l'art. 140 ch. 3 CP, aux termes duquel l'abus de confiance commis au préjudice des proches ou des familiers n'est poursuivi que sur plainte, et soutient que, sa belle-sœur n'ayant pas porté plainte contre lui, il ne pouvait faire l'objet d'aucune poursuite pénale.

Selon l'art. 110 ch. 2 CP, les proches d'une personne sont le conjoint, les parents en ligne directe, les frères et sœurs germains, consanguins ou utérins, les parents et enfants adoptifs. Ce texte ne mentionnant pas les alliés, la question se pose de savoir s'il s'agit là d'une lacune de la loi ou si, au contraire, les alliés ont été intentionnellement exclus de l'énumération de l'art. 110 ch. 2 CP.

Selon certains auteurs, qui déclarent se fonder sur le code civil, il y aurait lieu de comprendre les alliés au nombre des proches (cf. p. ex. THORMANN et OVERRBECK, Nr. 8 ad art. 110). Toutefois, le code civil lui-même ne donne pas de définition des proches. Les art. 20 et 21 opèrent au contraire une distinction entre les parents et les alliés. S'il est vrai que la note marginale en langue allemande à l'art. 20 sous ch. IV est intitulée « Verwandtschaft » et comprend sous cette dénomination les alliés de l'art. 21, le texte français, au contraire, fait la distinction et parle de « parenté et alliance ». Or le texte français, plus précis, apparaît déterminant, parce qu'il correspond mieux à l'usage courant.

D'autre part, lorsqu'elle entend étendre aux alliés les liens de parenté, la procédure fédérale le dit toujours expressément. Tel est le cas notamment des art. 4 OJ (sur les incompatibilités), 22 OJ (sur la récusation), 132 al. 2 ch. 1 de la loi du 22 novembre 1850 sur la procédure à suivre devant le Tribunal fédéral en matière civile, 42 de la loi de procédure civile fédérale du 4 décembre 1947, 75 PPF (sur l'audition des témoins).

Enfin, il ressort des travaux préparatoires du code pénal que le législateur a énuméré limitativement, dans l'art. 110 ch. 2 CP, les personnes qui doivent être considérées comme des « proches ». En effet, dans sa séance du 19 novembre 1914, la deuxième commission d'experts a jugé nécessaire de préciser la disposition en question — qui était alors l'art. 63 ch. 2 — et de déterminer le sens technique du mot proches « parce que ce terme, outre qu'il est employé dans quelques articles où est érigée en circonstance atténuante spéciale la relation de parenté qui existerait entre l'auteur du délit et le lésé, joue un rôle considérable concernant les délits et contraventions qui ne se poursuivent que sur plainte ». C'est le motif pour lequel la commission a accueilli une proposition tendant à admettre les parents et enfants adoptifs au nombre des proches (cf. Procès-verbaux de la 2^e commission

d'experts, vol. VI p. 177). Ultérieurement, le rapporteur de langue française du Conseil National sur le projet de 1918 a insisté, dans la séance du 12 décembre 1928, sur la nécessité de préciser certains termes techniques, afin d'assurer une application uniforme de la loi, et a déclaré qu'en ce qui concerne les proches, il était utile de mentionner le conjoint (cf. Bull. stén. du Conseil National, éd. spéc. 1928-1937, p. 244).

Il résulte de ce qui précède que le législateur a entendu limiter la notion de « proches » à certaines personnes bien déterminées et que c'est intentionnellement qu'il a exclu les alliés de la définition légale. D'ailleurs, cette interprétation se justifie en raison de l'intérêt de la société et de la justice à ce que l'auteur d'un délit soit puni. Si une réserve doit être faite lorsque l'auteur est un proche du lésé, elle ne doit pas être comprise extensivement, car la qualité de proche n'enlève rien à l'existence de l'infraction (cf. RO 72 IV 4 en ce qui concerne les familiers). Le moyen tiré de l'art. 140 ch. 3 CP doit ainsi être écarté.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

Le pourvoi est rejeté.

21. Arrêt de la Cour de cassation pénale du 19 mars 1948 dans la cause dame B. contre Ministère public du canton de Vaud.

Chantage (art. 156 al. 2 CP).

Notion du sacrifice pécuniaire.

Celui-ci peut consister dans la reconnaissance par le lésé d'une dette qu'il n'avait pas.

A qui incombe la preuve de l'inexistence de la dette ?

Erpressung (Art. 156 Abs. 2 StGB).

Begriff der « Vermögensleistung ». Diese kann in der Anerkennung einer nicht bestehenden Schuld liegen. Wem liegt der Beweis des Nichtbestehens der Schuld ob ?

Estorsione (art. 156, cp. 2 CP).

Concetto di « prestazioni pecuniarie ».

Eso può consistere nel riconoscimento d'un debito inesistente. A chi incombe la prova dell'inesistenza del debito ?

Résumé des faits :

F. avait été naguère l'amant de dame B. et lui avait même promis le mariage. A la même époque, il eut des relations sexuelles avec d^{lle} B., la fille de sa maîtresse. L'ayant rendue enceinte, il l'épousa, sans cesser d'avoir des rapports intimes avec la mère. Celle-ci a partagé l'existence du ménage.

De 1934 à 1939, F. a été condamné et incarcéré à plusieurs reprises. En 1938, dame F. demanda et obtint son divorce. En 1939, F. partit pour la Hollande d'où il n'est revenu qu'en 1945. Il reprit alors contact avec son ancienne femme et, par elle, avec sa mère, dame B., à qui il emprunta diverses sommes qui sont aujourd'hui presque totalement remboursées.

En novembre 1945, F. s'est remarié. Dame B. l'apprit. En janvier 1946, elle fit venir F. chez elle et, sous la menace de révéler à son employeur son passé judiciaire, obtint de lui la signature d'une reconnaissance de dette de 10.000 fr., comportant des versements à compte trimestriels.

Dénoncée par F. pour chantage, dame B. a été condamnée par les juridictions vandoises à quatre mois d'emprisonnement.

Contre l'arrêt de la Cour de cassation pénale du canton de Vaud du 17 novembre 1947, dame B. s'est pourvue en nullité au Tribunal fédéral. Elle contestait que les conditions de l'art. 156 CP fussent réalisées, notamment quant à l'existence d'un sacrifice pécuniaire.

La Cour de cassation a rejeté le pourvoi.

Motifs :

1. — L'art. 156 al. 2 CO réprime l'acte de « celui qui, ayant fait savoir à une personne qu'il se disposait à publier, dénoncer ou révéler un fait dont la divulgation peut nuire à elle-même ... l'aura ainsi déterminée à acheter son silence au prix d'un sacrifice pécuniaire ».

(La Cour admet que dame B. a menacé F. de divulgations