

Nationalrat

Conseil national

Consiglio nazionale

Cussegl naziunal



---

Commission des affaires juridiques  
CH-3003 Berne

[www.parlement.ch](http://www.parlement.ch)  
[rk.caj@pd.admin.ch](mailto:rk.caj@pd.admin.ch)

**05.412 n Initiative parlementaire.**  
**Répression pénale de l'utilisation sans droit de valeurs  
patrimoniales obtenues par une tromperie non astucieuse**

---

**RAPPORT**  
**DE LA COMMISSION DES AFFAIRES JURIDIQUES**  
**DU 29 OCTOBRE 2009**

---

## Condensé

*Selon le droit en vigueur, est punissable toute personne qui a utilisé sans droit des valeurs patrimoniales tombées dans son pouvoir indépendamment de sa volonté, donc sans intervention de sa part, le plus souvent à la suite d'une erreur de virement (art. 141<sup>bis</sup> CP). Conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral, n'est par contre pas punissable celui qui parvient à se faire virer à tort une somme d'argent en usant de tromperie, pour peu qu'il n'ait pas agi astucieusement et que les éléments constitutifs de l'escroquerie (art. 146 CP) ne soient donc pas réunis.*

*Cette situation juridique n'est pas satisfaisante. Désireuse d'y remédier, la commission propose de modifier l'art. 141<sup>bis</sup> CP de sorte qu'il ne soit plus fondé sur la volonté de l'auteur, mais sur le droit ou sur l'absence de droit que celui-ci avait sur les valeurs patrimoniales au moment où il les a reçues.*

# Rapport

## 1 Genèse du projet

### 1.1 Initiative parlementaire

Le 6 juin 2005, Monsieur Luc Recordon, alors député au Conseil national, a déposé une initiative parlementaire demandant que le code pénal (CP)<sup>1</sup> soit complété par une disposition sanctionnant de la même peine que son art. 141<sup>bis</sup> l'utilisation sans droit de valeurs patrimoniales obtenues par une tromperie non astucieuse. Le 30 novembre 2006 la Commission des affaires juridiques du Conseil national a décidé par 13 voix contre 1 et 1 abstention d'y donner suite conformément à l'art. 109, al. 2, de la loi sur le Parlement (LParl)<sup>2</sup>. Le 2 juillet 2007, la commission du Conseil des Etats a approuvé cette décision sans opposition (art. 109, al. 3, LParl).

### 1.2 Travaux de la commission

La commission a consacré trois séances à l'élaboration d'un projet répondant à l'initiative parlementaire.

Le 29 octobre 2009, elle a approuvé l'avant-projet de modification du code pénal ci-joint par 19 voix contre 3, et 1 abstention.

Conformément à la loi fédérale sur la procédure de consultation (loi sur la consultation, LCo)<sup>3</sup>, cet avant-projet fera l'objet d'une consultation.

En vertu de l'art. 112, al. 1, LParl, la commission a été assistée, dans ses travaux, par le Département fédéral de justice et police.

## 2 Le point de la situation

### 2.1 Problèmes posés par la situation juridique actuelle

L'art. 141<sup>bis</sup> CP en vigueur sanctionne l'utilisation sans droit de valeurs patrimoniales tombées dans le pouvoir de l'auteur indépendamment de sa volonté. Cette infraction est poursuivie uniquement sur plainte. Son auteur est passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. La problématique visée par l'initiative parlementaire est ici brièvement développée.

Seules les créances peuvent être objets de l'infraction. Pour que celle-ci soit réalisée, il faut que les valeurs patrimoniales soient tombées dans le pouvoir de l'auteur « indépendamment de sa volonté », c'est-à-dire sans qu'il ait provoqué ce résultat. Comme les valeurs patrimoniales dont il s'agit dans ce contexte sont des sommes d'argent obtenues à la faveur d'une erreur de virement, ce critère ne saurait être

<sup>1</sup> RS 311.0

<sup>2</sup> RS 171.10

<sup>3</sup> RS 172.061

déterminant puisque toutes les inscriptions au crédit d'un compte se font sans l'intervention du titulaire, à moins qu'il ne s'agisse de virements ordonnés par lui-même<sup>4</sup>. Le Tribunal fédéral a estimé à ce propos que la formulation de la disposition pénale, qui fait dépendre la punissabilité de l'auteur de ce que les valeurs patrimoniales sont tombées en son pouvoir indépendamment de sa volonté, n'était pas satisfaisante, comme cela avait d'ailleurs déjà été relevé à juste titre dans la doctrine<sup>5</sup>. En règle générale, ce qui est en effet déterminant dans cette situation, ce n'est pas tant la volonté de l'auteur que celle de la personne qui a ordonné le virement. Selon la jurisprudence, l'exigence de l'indépendance de la volonté est satisfaite dans le cas typique d'une erreur de virement commise par mégarde, soit lorsqu'une somme d'argent est créditée sur le compte d'une personne alors qu'elle était destinée à une autre. Ces considérations valent aussi en cas de paiement effectué en double sur le bon compte parce que la personne qui a viré l'argent a cru par erreur qu'elle n'avait pas encore acquitté une facture alors qu'elle l'avait déjà réglée. En revanche, force est de considérer que les valeurs patrimoniales ne sont pas tombées dans le pouvoir de l'auteur, indépendamment de sa volonté, lorsque celui-ci a, par tromperie, provoqué l'erreur de virement ou y a contribué. Les critères décisifs sont les suivants : l'auteur a été surpris par le fait que l'on ait crédité par erreur un certain montant sur son compte; cette inscription au crédit a eu lieu sans aucune intervention de sa part; enfin, il n'a aucun droit à cet argent<sup>6</sup>. A relever que l'art. 141<sup>bis</sup> CP – contrairement à l'art. 137 CP (Appropriation illégitime), qui se rapporte à des choses – définit l'infraction visée de manière trop spécifique pour que les juges puissent l'invoquer lorsque, par exemple, l'escroquerie n'entre pas en ligne de compte parce qu'il n'y a pas eu astuce ou lorsque l'auteur utilise sans droit des valeurs patrimoniales qui ne peuvent pas être considérées comme lui ayant été confiées<sup>7</sup>.

## 2.2 Considérations de la commission

La commission estime que la situation juridique actuelle n'est pas satisfaisante. Le libellé de l'art. 141<sup>bis</sup> CP est trop restrictif et conduit à une situation absurde dans la mesure où celui qui a contribué activement – même de façon minimale – au déclenchement du virement erroné n'est pas punissable et bénéficie donc d'un statut plus favorable que celui qui a bien utilisé sans droit les valeurs patrimoniales lui ayant été créditées par erreur, mais qui n'a pas contribué au déclenchement du virement. Le Tribunal fédéral a d'ailleurs lui aussi reconnu le problème ; il estime toutefois que la norme pénale ne peut pas être pour autant interprétée de manière contraire à son libellé, qui est très clair<sup>8</sup>. La majorité de la commission propose par conséquent de modifier la formulation de l'art. 141<sup>bis</sup> CP.

Une minorité (*Sommaruga Carlo, Daguët, Leutenegger Oberholzer*) propose d'abroger l'art. 141<sup>bis</sup> CP, relevant que l'infraction concernée peut être constatée

<sup>4</sup> Cf. Marcel Alexander Niggli in: Marcel Alexander Niggli / Hans Wiprächtiger (éd.), Basler Kommentar zum Strafrecht II, 2e éd., Bâle 2007 (ci-après BSK), n. 12 ad art. 141<sup>bis</sup> CP avec renvois;

<sup>5</sup> Cf. renvois dans ATF 131 IV 11, c. 3.1.2.

<sup>6</sup> ATF 131 IV 11 c. 3.1.2, 126 IV 209, 126 IV 161 c. 3c, 123 IV 125 c. 2b

<sup>7</sup> ATF 131 IV 11 c. 3.1.2. avec renvois.

<sup>8</sup> ATF 131 IV 11 c. 3.2



élément doit être pris en compte en sa faveur au sens de l'art. 13 CP (erreur sur les faits)<sup>12</sup>.

L'adjonction du passage « au moment où il les reçoit » vise à préciser que l'art. 141<sup>bis</sup> CP ne couvre pas les cas dans lesquels, par exemple, un contrat est dénoncé ou annulé (cf. art. 62, al. 2, du code des obligations [CO]<sup>13</sup>)<sup>14</sup>. Les valeurs patrimoniales sont considérées comme étant tombées dans le pouvoir de l'auteur à partir du moment où il peut en disposer et où la personne dont elles proviennent n'a en tous les cas plus le pouvoir d'en disposer<sup>15</sup>.

La modification proposée n'est pas destinée à réprimer, dans son principe, l'utilisation sans droit de valeurs patrimoniales. Il ne s'agit pas non plus de créer une disposition régissant les créances en général, qui pourrait être appliquée lorsque les éléments constitutifs de l'escroquerie ou de l'abus de confiance ne sont pas réunis.

### **3.2. Code pénal militaire**

*Art. 133a, al. 1* Utilisation sans droit de valeurs patrimoniales

La commission propose de modifier, de façon analogue à l'art. 141<sup>bis</sup> CP, la norme correspondante qui se trouve dans les dispositions pénales militaires, à savoir l'art. 133a du code pénal militaire (CPM)<sup>16</sup>.

## **4 Conséquences**

Les modifications proposées n'auront aucune conséquence directe pour la Confédération, ni sur le plan financier ni sur le plan du personnel.

On ne peut en revanche exclure une augmentation du nombre des procédures pénales, ce qui représenterait un surcroît de travail et donc un coût pour les autorités de poursuite pénale cantonales. Il est toutefois très difficile pour le moment de donner une estimation du coût supplémentaire qui pourrait en résulter.

## **5 Constitutionnalité**

Les dispositions légales proposées se fondent sur l'art. 123, al. 1, de la Constitution fédérale<sup>17</sup>, prévoyant que la législation en matière de droit pénal relève de la compétence de la Confédération.

<sup>12</sup> Marcel Alexander Niggli, BSK, n° 16 ad art. 141<sup>bis</sup> CP; ATF 126 IV 161 ss.

<sup>13</sup> RS 220

<sup>14</sup> Stefan Trechsel / Dean Cramer, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar Zurich/St. Gall 2008, n. 3 ad art. 141<sup>bis</sup> CP.

<sup>15</sup> Günter Stratenwerth / Guido Jenny, op. cit., § 14 n. 14.

<sup>16</sup> RS 321.0

<sup>17</sup> RS 101