

Droit pénal des affaires

Leçon 3 : La répression de l'escroquerie

Corinne MASCALA

Table des matières

Section 1. Les modalités de la poursuite.....	p. 2
§ 1. La tentative punissable d'escroquerie.....	p. 2
§ 2. La prescription de l'action publique.....	p. 2
§ 3. L'action civile.....	p. 4
Section 2. Les sanctions.....	p. 5

Le Code pénal **sanctionne l'escroquerie** (art. 313-3), mais également **la tentative d'escroquerie** (art. 313-2). Lorsque l'escroquerie est consommée ou tentée, les poursuites peuvent être engagées contre l'auteur ou les auteurs des actes incriminés.

Il faut préciser que depuis l'entrée en vigueur du nouveau Code pénal, l'infraction est imputable tant aux **personnes physiques** qu'aux personnes **morales** (art. 313-9), ce qui élargit le champ d'application du délit.

Section 1. Les modalités de la poursuite

Trois questions relatives aux modalités de la poursuite doivent être examinées : en premier lieu l'incrimination de la tentative punissable ; en second lieu, les difficultés relatives à la prescription de l'action publique ; et enfin les règles spécifiques à l'action civile.

§ 1. La tentative punissable d'escroquerie

Le Code pénal vise les deux hypothèses : celle de l'**infraction consommée** (art. 313-3) et celle de l'**infraction tentée** (art. 313-2).

La tentative d'escroquerie suppose la réunion d'éléments constitutifs spécifiques définis par la loi (art. 121-5 du CP).

Art. 121-5 du CP : « *La tentative est constituée dès lors que, manifestée par un commencement d'exécution, elle n'a été suspendue ou n'a manqué son effet qu'en raison de circonstances indépendantes de la volonté de son auteur.* »

Deux éléments constitutifs de la tentative punissable se dégagent de ce texte d'incrimination : le **commencement d'exécution** (commission d'actes matériels qui tendent directement à la réalisation de l'infraction et révèlent l'intention frauduleuse) et l'**absence involontaire de résultat dommageable**.

Deux hypothèses doivent être distinguées :

- soit, l'escroc obtient la remise de la chose et le délit est consommé dès le moment de la remise ;
- soit, son entreprise délictueuse n'aboutit pas et la remise de la chose n'est pas obtenue. Dans ce cas la tentative est punissable si elle présente les deux caractéristiques légales : commencement d'exécution et absence de désistement volontaire.

Il apparaît par conséquent, que l'élément déterminant de la qualification d'escroquerie ou de tentative d'escroquerie est la remise de la chose.

Exemple

La tentative est caractérisée par la remise de documents à l'assureur démontrant l'existence d'un dommage pour obtenir le versement d'une prime d'assurance (Cass. crim., 19 déc. 1996, *RJDA* 1997, 586).

La tentative d'escroquerie à l'assurance est une des illustrations les plus fréquentes : la déclaration intentionnelle d'un sinistre fictif constitue une tentative punissable car cela induit la mise en œuvre de la garantie due par l'assureur. Il n'est plus nécessaire que la demande d'indemnisation soit formulée expressément, puisque la seule déclaration entraîne la mise en mouvement du mécanisme de l'assurance.

Exemple

Cass. crim., 22 fév. 1996, n° [95-81.627](#), *Bull.* n° 89 : faux certificat de marquage de vitres.

§ 2. La prescription de l'action publique

L'exercice de l'action publique découlant du délit d'escroquerie n'est pas subordonné à la plainte de la victime. L'action publique peut être intentée d'office par le Ministère public. Le désistement de la victime ou encore la transaction sur l'action civile n'entrave pas la poursuite déclenchée. Une seule cause peut empêcher l'exercice de l'action publique, alors que les éléments constitutifs de l'escroquerie sont réunis :

l'immunité familiale prévue par l'[article 311-12 du Code pénal](#) auquel renvoie l'[article 313-3 alinéa 2](#) (textes : les dispositions de l'article 311-12 sont applicables au délit d'escroquerie et texte : art. 311-12 du CP).

L'escroquerie commise par une personne au préjudice de son ascendant, descendant, ou conjoint, sauf lorsque les époux sont séparés de corps ou autorisés à résider séparément ne peut donner lieu à des poursuites pénales, sauf dans les cas où la chose objet de la remise est indispensable à la vie quotidienne de la victime, ou constitue un moyen de paiement. Les agissements commis constituent une infraction, mais la loi en empêche les poursuites contre la personne qui bénéficie de l'immunité. En revanche, les coauteurs et complices demeurent punissables.

Remarque

Cet obstacle aux poursuites ne bénéficie qu'à l'auteur de l'infraction qui a un lien familial précis, puisque étroitement encadré par la loi, avec la victime. En revanche, les tiers ... coauteurs ou complices ... demeurent punissables car les agissements sont constitutifs d'une infraction et ne bénéficiant du lien familial, les poursuites peuvent être engagées à leur encontre.

L'auteur de l'infraction ne peut pas en raison de son lien avec la victime être poursuivi, tous les autres participants tiers pourront être sanctionnés.

Point de départ du délai de prescription : l'[article 8](#) du CPP impose que le point de départ du délai de prescription est fixé au jour de la commission de l'infraction, ce qui correspond en matière d'escroquerie au jour de la remise de la chose.

Le délai de prescription est pour les délits de six ans depuis la loi n° [2017-242](#) du 27 février 2017.

Il est de jurisprudence constante que le point de départ du délai de prescription de six ans est la date de la remise, il ne saurait être question d'avancer le point de départ du délai au moment de l'utilisation des manœuvres si la remise n'était pas immédiate ou de la retarder au jour où la victime s'aperçoit qu'elle a été trompée par l'escroc (Cass. crim., 27 mai 1991, n° [90-80.267](#), *Bull.* n° 222). Toutefois en application de l'[article 9-1](#) du CPP, si l'infraction est dissimulée ou occulte, le point de départ du délai de prescription de l'action publique sera décalée au jour où l'infraction apparaît dans des conditions permettant la poursuite.

Exemple

Cette solution a été rappelée par un arrêt de la Chambre criminelle du 8 septembre 2010 (*D.* 2011, « Panorama, Droit pénal des affaires », juillet, obs. C. Mascala) : la Cour de cassation affirme que l'escroquerie est un délit instantané consommé par la remise de la chose. Par conséquent, l'acte consommant l'escroquerie - la remise de la chose par la victime à l'escroc - ouvre le délai de prescription de l'action publique.

La notion de remise s'apprécie cependant, en considération des faits de l'espèce. S'il s'agit d'une remise de fonds en espèces, ou de la remise d'un meuble, la date de celle-ci est sans aucun doute, le moment où la chose passe des mains de la victime aux mains de l'escroc. En revanche, dans l'hypothèse de la remise d'un chèque extorqué par des moyens frauduleux, la Cour de cassation a jugé que le moment de la remise n'était pas celui où la victime se dessaisit du chèque, mais le moment où il a été présenté par l'escroc à l'encaissement (application : Cass. crim., 30 juin 1999, n° [98-82.009](#), *Dr. pén.* 2000, comm. 13 obs. Véron).

Lorsque la victime est une personne vulnérable au sens du Code pénal (âge, maladie, déficience physique ou psychique, état de grossesse ...) et que cette cause de vulnérabilité est connue de l'auteur de l'infraction, le point de départ du délai de prescription est retardé au jour où la victime a connaissance de sa situation (art. 8 alinéa 2 du CPP).

Le point de départ du délai de prescription est parfois difficile à déterminer lorsque la remise de la chose présente un caractère complexe. Cette situation se rencontre notamment dans l'hypothèse de remises successives (Les manœuvres frauduleuses mises en œuvre par l'escroc se répètent sur une période étendue dans le temps, et conduisent à des remises successives par la victime. L'escroquerie aux prestations sociales en fournit une illustration : hypothèses déjà envisagées consistant dans la perception d'allocations de chômage indues ou de perception d'une retraite par les héritiers d'un bénéficiaire décédé).

Exemple

Dans ce cas, la Cour de cassation a jugé que l'ensemble des manœuvres et des remises forment un tout indivisible, la prescription ne commence alors, à courir qu'au jour de la dernière remise ou de la dernière tentative de remise (application : Cass. crim., 26 sept. 1995, n° [94-84.008](#), *Bull.* n° 288).

Les mêmes difficultés se rencontrent lorsque l'escroquerie a pour support un compte courant.

Exemple

Le compte courant est une convention par laquelle les parties affectent en compte l'ensemble de leurs créances réciproques qui sont fusionnées, et le solde est arrêté à la clôture du compte.

Le mécanisme du compte courant implique un point de départ différent du délai de prescription, qui ne peut être que celui de l'arrêté de clôture du compte.

Exemple

Il a été jugé que lorsque l'escroquerie se réalise par des opérations inscrites en compte courant, la prescription ne commence à courir qu'au jour de l'arrêté de clôture du compte. Cette solution se justifie car c'est seulement l'arrêté de clôture du compte courant qui réalise la remise des fonds à l'escroc.

§ 3. L'action civile

En application des principes généraux, l'action civile ne peut être **exercée que par la victime** d'un délit d'escroquerie ([art. 2 du CPP](#)). Toutes les règles relatives à l'action civile s'appliquent sans particularisme en matière d'escroquerie. S'agissant de savoir qui peut exercer l'action civile, l'article 2 du Code de procédure pénale précise que l'action civile en réparation du dommage causé par un crime, un délit ou une contravention appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction. Il résulte de cette disposition que n'est pas recevable l'action intentée par la personne dont le dommage ne résulte pas directement de l'escroquerie. La victime directe, recevable à exercer les prérogatives attachées à l'action civile, est la personne qui a remis la chose lui appartenant, ayant été trompée par les manœuvres frauduleuses employées par l'escroc.

Exemple

Application : Ainsi, peut se constituer partie civile l'ASSEDIC pour obtenir réparation du dommage lié à l'obtention frauduleuse d'allocations chômage : Cass. crim., 26 avril 1994, n° [93-84.880](#) ; *Bull.* n° 149 ; le GIE « *cartes bancaires* » victime d'escroqueries réalisées au moyen de cartes volées, le préjudice résultant de l'atteinte portée à la crédibilité du système d'achats par carte bancaire : CA Paris, 28 janv. 1999, *D. Aff.* 1999, 673.

Les conditions posées par l'[article 2 du Code de procédure pénale](#) quant au caractère personnel du préjudice découlant de l'infraction, sont écartées dans l'hypothèse où l'action civile est exercée par un syndicat ou une association de consommateurs pour protéger les intérêts de la profession qu'ils représentent.

Section 2. Les sanctions

Le délit d'escroquerie est imputable aux **personnes physiques** et depuis l'entrée en vigueur du nouveau Code pénal - le 1^{er} mars 1994 - aux **personnes morales**. La responsabilité pénale des personnes morales a été pendant longtemps contrairement à celle des personnes physiques, une responsabilité spéciale, car elle ne pouvait être mise en œuvre que si une disposition légale le prévoyait expressément pour chaque infraction. Le législateur a prévu cette responsabilité pénale des personnes morales du chef d'escroquerie à l'article [313-9](#) du Code pénal.

Ce principe de spécialité est supprimé par la **loi Perben du 9 mars 2004**, qui opère un changement profond en matière de responsabilité pénale des personnes morales qui est entrée en vigueur le 31 décembre 2005. A partir de cette date, la responsabilité pénale des personnes morales est devenue comme pour les personnes physiques, une **responsabilité générale** (la loi nouvelle a supprimé du texte d'incrimination la formule « *dans les cas prévus par la loi ou le règlement* »). Le législateur n'aura plus à prévoir pour chaque infraction un texte spécifique retenant la responsabilité pénale des personnes morales, elle sera encourue de plein droit.

Le délit d'escroquerie est puni d'un emprisonnement de **cinq ans** et de **375 000 euros d'amende**. Cette peine prévue pour l'escroquerie simple, **peut être aggravée dans certaines circonstances**. L'article [313-2](#) du Code pénal édicte des sanctions aggravées (sept ans d'emprisonnement et 750 000 euros d'amende) lorsque l'escroquerie est réalisée dans des circonstances qui sont considérées par la loi comme aggravantes, eu égard à la qualité de la personne de l'escroc, du modus operandi (la criminalité organisée est une circonstance aggravante) ou en considération de la qualité de la victime et de sa vulnérabilité.

En savoir plus : Hypothèses visées par l'article 313-2

Précision : Cinq hypothèses sont visées par l'article [313-2](#) du Code pénal : Lorsque l'escroquerie est commise :

- « *par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission ;*
- *par une personne qui prend indûment la qualité d'une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public ;*
- *par une personne qui fait appel au public en vue de l'émission de titres ou en vue de la collecte de fonds à des fins d'entraide humanitaire ou sociale. La sanction est dans ces cas de sept ans d'emprisonnement et de 750 000 euros d'amende ».*

La peine est également alourdie dans les mêmes conditions lorsque l'infraction est commise :

- « *au préjudice d'une personne dont la particulière vulnérabilité due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de son auteur ;*
- *au préjudice d'une personne publique, d'un organisme de protection sociale ou d'un organisme chargé d'une mission de service public, pour l'obtention d'une allocation, d'une prestation, d'un paiement ou d'un avantage indu ».*

Enfin, l'article 313-2 aggrave encore davantage la sanction lorsque l'escroquerie est commise en bande organisée. Dans ce cas particulier, la loi Perben du 9 mars 2004 a alourdi la sanction, au titre de la répression spécifique de la criminalité organisée : les peines sont portées à dix ans d'emprisonnement et à 1 000 000 d'euros d'amende.

La tentative d'escroquerie simple ou aggravée est punie, selon les dispositions de [l'article 313-3 du Code pénal](#), des mêmes peines que l'infraction consommée. Cette solution se justifie car l'auteur de la tentative n'a pas atteint le résultat escompté par une circonstance indépendante de sa volonté. Cependant, il a utilisé des moyens frauduleux dans le but de provoquer la remise de la chose, par conséquent l'intention criminelle est caractérisée sans différence avec l'infraction consommée. Lorsque la condamnation frappe une personne morale, des peines spécifiques sont prévues par la loi. La peine par excellence est l'amende dont le taux maximum est égal au quintuple de celui prévu par la loi pour les personnes physiques ([art. 131-38 du CP](#)). Mais lorsque la loi le prévoit, un crime ou un délit commis par une personne morale peut aussi être sanctionné

au choix du juge, d'une ou plusieurs des peines prévues par l'article [131-39](#) du CP. La sanction consistant dans la dissolution de la personne morale ne peut être prononcée que lorsque la personne morale a été créée, ou lorsqu'il s'agit d'un crime ou d'un délit puni en ce qui concerne les personnes physiques d'une peine d'emprisonnement supérieure à cinq ans, détournée de son objet pour commettre les faits incriminés. Il s'agit de faire disparaître la personne morale qui servait d'écran à une activité criminelle. Cette sanction qui avait été supprimée par la loi du 12 mai 2009 par un oubli législatif, a été réintroduite dans notre droit par la loi du 24 novembre 2009, et elle s'applique donc aux faits commis après son entrée en vigueur (*D.* 2010, « Panorama, Droit pénal des affaires », p. 1670, obs. C. Mascala).

Remarque

Le juge peut aussi prononcer l'interdiction, à titre définitif ou pour une durée de cinq ans au plus, d'exercer directement ou indirectement une ou plusieurs activités professionnelles ou sociales. Cette interdiction porte sur l'activité dans l'exercice ou à l'occasion de laquelle l'escroquerie a été commise. La sanction peut également se traduire par le placement pour une durée de cinq ans au plus sous surveillance judiciaire ; la fermeture définitive ou pour une durée de cinq ans au plus des établissements de l'entreprise ayant servi à commettre les faits incriminés ; l'exclusion des marchés publics à titre définitif ou pour cinq ans au plus ; dans les mêmes conditions, l'interdiction de faire appel public à l'épargne ; l'interdiction, pour une durée de cinq ans au plus, d'émettre des chèques autres que ceux qui permettent le retrait de fonds par le tireur auprès du tiré ou ceux qui sont certifiés ou d'utiliser des cartes de paiement ; la confiscation de la chose qui a servi à commettre l'infraction, ou qui était destinée à la commettre ou qui en est le produit et enfin l'affichage ou la diffusion de la condamnation.

Certaines de ces peines ne sont pas applicables à toutes les personnes morales. Ainsi la dissolution et le placement sous surveillance judiciaire ne peuvent pas être prononcés à l'encontre d'une personne morale de droit public, d'un parti politique, d'un syndicat professionnel ni aux institutions représentatives du personnel (qui peut cependant être mis sous surveillance judiciaire). A la peine principale, le juge peut ajouter, s'il l'estime nécessaire en considération des circonstances de commission de l'escroquerie ou de la personnalité de l'auteur, des peines complémentaires (art. [313-7](#) du CP). Ces peines consistent en l'interdiction des droits civiques, civils et de famille.

Remarque

Ce qui entraîne privation du droit de vote, d'être éligible, d'exercer une fonction juridictionnelle, de témoigner en justice sous serment, d'être tuteur ou curateur. L'interdiction du droit de vote et l'inéligibilité emportent interdiction ou incapacité d'exercer une fonction publique pour une durée de cinq ans au plus.

Cependant, eu égard au principe de la légalité des délits et des peines, le juge pénal ne peut prononcer à titre complémentaire que les peines prévues par la loi. Il lui est impossible de prononcer une suspension du permis de conduire sur le fondement de l'escroquerie, puisque cette peine complémentaire n'est pas prévue par la loi dans le cadre de ce délit (*Cass. crim.*, 26 oct. 2004, *D.* 2004, IR, p. 3195).