

COUR DE CASSATION
Chambre criminelle, 8 octobre 2008

Pourvois n° 05-81211 08-80597
Président : M. Dulin

Au nom du peuple français,

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE
CRIMINELLE, a rendu l'arrêt suivant :
Statuant sur le pourvoi formé par :

1°- X... Michel,

contre l'arrêt n° 39 de la chambre de l'instruction
de la cour d'appel de BASSE-TERRE, en date
du 27 janvier 2005, qui, dans la procédure suivie
contre lui du chef d'escroquerie, a prononcé sur
sa demande en annulation d'actes de la
procédure ;

2°- X... Michel,
- Y... Serge,

contre l'arrêt de la même cour d'appel, chambre
correctionnelle, en date du 27 novembre 2007,
qui, pour tentative d'escroquerie, les a
condamnés, chacun, à huit mois
d'emprisonnement avec sursis et 10 000 euros
d'amende ;

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu les mémoires produits ;

I- Sur le pourvoi formé contre l'arrêt du 27
janvier 2005 :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la
violation des articles 130, 591 et 593 du code de
procédure pénale ;

"en ce que l'arrêt attaqué a rejeté la demande
de nullité de la procédure d'exécution du mandat
d'arrêt délivré le 29 janvier 2003 par le juge
d'instruction du tribunal de grande instance de
Basse-Terre ;

"aux motifs que l'examen de la procédure révèle
que le mandat d'arrêt concernant Michel X...
délivré le 29 janvier 1993 par le juge
d'instruction (D 96) lui a été notifié à Eloïse
(tribunal de grande instance de Thonon-les-
Bains) le 20 août 2003 à 17 heures ; qu'il a été
conduit devant le procureur de la République de
Thonon-les-Bains, lieu de l'arrestation, le 21
août 2003 dans le délai prévu à l'article 127 du
code de procédure pénale ; qu'il a été écroué à
la maison d'arrêt de Bonneville le 21 août 2003 ;
qu'il a été transféré par avion à Basse-Terre le
26 août 2003 à 11 heures ; qu'à son arrivée à
Basse-Terre, sur réquisitions du procureur de la
République, le juge d'instruction décidait de
placer sous contrôle judiciaire Michel X... le 26

août 2003 à 16 heures 15 ; que, par
conséquent, les dispositions de l'article 130 du
code de procédure pénale qui fixent à six jours
le délai de transfèrement de la France
métropolitaine ou sur un département d'outre-
mer sont respectées ; qu'entre la notification du
mandat d'arrêt le 20 août à 17 heures et le
transfert par avion le 26 août à 11 heures, il ne
s'est pas écoulé un délai de plus de six jours ;
que le même jour le juge d'instruction a remis,
au surplus, en liberté Michel X... ; que le grief
tiré de la violation des articles 130 et 133 du
code de procédure pénale n'est donc pas établi ;

"alors que, c'est au moment de la présentation
de la personne arrêtée au magistrat instructeur
qui a délivré le mandat d'arrêt et non à celui de
son transfert en avion que s'apprécie le respect
du délai de six jours prévu par l'article 130 du
code de procédure pénale ; qu'en l'espèce, il
résulte des constatations de l'arrêt que le
prévenu a comparu devant le magistrat
instructeur du tribunal de grande instance de
Basse-Terre le 26 août 2003 à 16 heures 15,
heure locale, soit 22 heures 15, heure
métropolitaine ; que le mandat d'arrêt lui ayant,
selon la chambre de l'instruction, été notifié le
20 août 2003 à 17 heures, il s'est, en violation
de l'article 130 du code de procédure pénale,
écoulé six jours, 5 heures et 15 minutes entre
cette notification et la conduite du prévenu
devant le juge d'instruction" ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que, le 20
août 2003 à 17 heures, Michel X... s'est vu
notifier par le juge d'instruction de Thonon-les-
Bains le mandat d'arrêt dont il faisait l'objet de la
part du magistrat instructeur de Basse-Terre,
auquel il a été présenté, à l'issue de son
transfèrement par avion, le 26 août 2003 à 16
heures 15, heure locale, soit à 22 heures 15,
heure métropolitaine ;

Attendu que, pour rejeter sa demande
d'annulation de la procédure d'exécution du
mandat d'arrêt, les juges retiennent que les
dispositions de l'article 130 du code de
procédure pénale ont été respectées ;

Attendu qu'en l'état de ces seules énonciations,
et dès lors que le prévenu a été présenté au
juge d'instruction qui a délivré le mandat dans
les six jours de sa notification, soit avant le 26
août 2003 à 24 heures, la cour d'appel a justifié
à sa décision ;

D'où il suit que le moyen ne saurait être accueilli
;

Sur le second moyen de cassation, pris de la
violation des articles 53, 591 et 593 du code de
procédure pénale ;

"en ce que l'arrêt attaqué a rejeté la demande
de nullité de l'enquête de flagrance ;

"aux motifs que l'examen de la procédure montre que sur instructions du procureur de la République du tribunal de grande instance de Basse-Terre, les enquêteurs du SRPJ Antilles Guyane ont conduit une enquête de flagrance (PV n° 2001/189) sans interruption entre le 14 mai 2001 et le 18 mai 2001 suite à la dénonciation par Marie-José Z... le 14 mai 2001 au SRPJ (antenne de Saint-Martin) de faits susceptibles de recevoir la qualification d'escroquerie ; que Marie-José Z... indiquait qu'elle assurait la distribution du courrier d'une société de domiciliation et que, dans ses fonctions, elle avait constaté qu'un des clients de la société « Jeannette Boistombe » représentée par la SARL Mail Order Services avait reçu des centaines de lettre ; que plusieurs enveloppes déjà ouvertes contenaient un courrier de la nommée Jeannette Boistombe promettant chance, amour, fortune et réclamant chèques, espèces ou mandats que le destinataire devait adresser en retour ; que Marie-José Z... remettait à l'officier de police judiciaire une des enveloppes contenant le courrier type, le coupon réponse et un chèque de 150 francs à l'ordre de Jeannette Boistombe établi par une dame B... en promettant d'en remettre des centaines d'autres, avant que les fonds ne parviennent à leur destinataire ; que ces déclarations qui, recueillies sur procès-verbal, font état d'une infraction qui est en train de se commettre et la caractérisent comme une escroquerie au préjudice de personnes âgées, justifient le recours à la procédure de flagrance conformément à l'article 53 du code de procédure pénale ;

"alors que les officiers de police judiciaire ont, selon les constatations de l'arrêt, agi « suite à la dénonciation par Marie-José Z... » de faits susceptibles de recevoir la qualification d'escroquerie ; que, s'ils ont pu, suite à cette dénonciation, soupçonner qu'une infraction d'escroquerie était en train de se commettre, il n'existait pas en l'espèce d'indices apparents d'un comportement délictueux pouvant révéler l'existence de cette infraction ; qu'en l'absence d'indice extérieur objectif, les officiers de police judiciaire ne pouvaient, contrairement à ce qu'a retenu la chambre de l'instruction, recourir à la procédure de flagrance" ;

Attendu que, pour dire n'y avoir lieu à annulation de l'enquête conduite selon la procédure du flagrant délit, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces constatations, d'où il résulte qu'étaient réunis les indices apparents d'un comportement délictueux susceptible de révéler l'existence d'infractions répondant à la définition de l'article 53 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

Qu'ainsi, le moyen ne peut qu'être écarté ;

II - Sur les pourvois formés contre l'arrêt du 27 novembre 2007 :

Sur le moyen unique de cassation proposé par Me Spinosi pour Michel X..., pris de la violation des articles 121-1, 121-4, 121-5, 313-1 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale ;

"en ce que l'arrêt attaqué a confirmé le jugement ayant déclaré le prévenu coupable d'avoir, en employant des manoeuvres frauduleuses, en l'espèce en inventant un personnage fictif doté d'une adresse à Saint-Martin et en procédant à un envoi personnalisé, tenté de tromper des personnages pour les déterminer à remettre des fonds, valeurs, ou un bien quelconque, ladite, manifestée par un commencement d'exécution, en l'espèce en procédant à l'envoi dudit courrier, n'ayant manqué son effet que par suite d'une circonstance indépendante de leur volonté ;

"aux motifs que les deux prévenus soutiennent que le message publicitaire émanant du personnage imaginaire « Jeannette Boistombe » et adressé à 30 000 personnes ciblées dans un fichier, n'était pas susceptible d'induire en erreur les destinataires et donc de les tromper, et que la création de ce personnage imaginaire est un simple mensonge, produit par écrit, et ne constitue en aucun cas une manoeuvre frauduleuse constitutive d'escroquerie ; qu'il est établi par l'information et les débats que le courrier adressé aux destinataires et censé émaner de « Jeannette Boistombe » contenait outre une carte postale de Saint-Martin et une enveloppe au nom de « Jeannette Boistombe » non affranchie, une lettre type comportant une photographie et un texte supposé émaner de celle-ci, se présentant comme « voyante ancestrale des Antilles », promettant au destinataire, après consultation d'oracles, augures et anges gardiens, la possibilité de gagner rapidement 22 millions de centimes en contrepartie d'un don entre 100 et 200 francs et qui permettait de recevoir « un grand oracle antillais » et un « capteur antillais de chance et d'argent » ; que le personnage imaginaire de « Jeannette Boistombe » disposait, en outre, d'une adresse bien réelle à Saint-Martin à laquelle ont été adressées effectivement 2387 lettres accompagnées d'espèces, de chèques ou de mandats ayant pour bénéficiaire « Mme Jeannette Boistombe » ; que tous ces éléments étaient, dès lors, de nature à persuader et convaincre les destinataires des courriers de l'existence réelle de « Jeannette Boistombe » ; que, d'ailleurs, Patrice D..., qui a été chargé par Michel X... et Serge Y... d'envoyer, par l'intermédiaire de la SARL Mail Order Service, les courriers types aux 30 000 personnes ciblées, a admis lui-même qu'il s'agissait d'une escroquerie, que le contenu du courrier était totalement mensonger et que Jeannette Boistombe avait abusé de la crédulité de ses victimes ; qu'il a également déclaré qu'il ne possédait ni le grand oracle antillais ni le capteur

de chance antillais qui devaient être adressés aux victimes ; qu'il y a lieu de considérer, dans ces conditions, que l'envoi des courriers litigieux à des milliers de personnes ne peut être assimilé à un simple mensonge écrit mais constitue une manoeuvre frauduleuse par l'intervention d'un tiers imaginaire, « Jeannette Boistombe », destiné à lui donner force et crédit ; que la tentative d'escroquerie, manifestée par un commencement d'exécution, à savoir l'envoi desdits courriers, et qui n'a manqué son effet que par suite d'une circonstance indépendante de la volonté de leurs auteurs, est donc caractérisée en l'espèce ; que ce délit est imputable à Serge Y... qui a formellement reconnu avoir loué, par l'intermédiaire d'une société Publicom, le fichier utilisé par la société Mail Order Service et avoir mis en place toute la stratégie commerciale de l'opération « Jeannette Boistombe » ; que, de son côté, Michel X... ne peut valablement prétendre que la mailing « Jeannette Boistombe » a été créée à son insu compte tenu du rôle essentiel qu'il a tenu en créant la société Mail Order Service (dont il possédait 30 % des parts) avec Serge Y... et Patrice D... et alors qu'il a reconnu que ladite société était destinée à attaquer le marché américain en ventes par correspondance de produits ésotériques et admis que, si on lui avait parlé de l'opération « Jeannette Boistombe » en Guadeloupe, il aurait trouvé l'idée formidable ; que le délit poursuivi lui est donc imputable au même titre que Serge Y... et Patrice D... ; que, par suite, le tribunal a retenu Serge Y... et Michel X... à bon droit dans les liens de la prévention » ;

"alors que, d'une part, un mensonge, même produit par écrit, ne peut constituer une manoeuvre caractéristique du délit d'escroquerie, s'il ne s'y joint aucun fait extérieur ou acte matériel, aucune mise en scène ou intervention d'un tiers, destinés à donner force et crédit aux allégations mensongères du prévenu ; qu'en l'espèce, le personnage « Jeannette Boistombe », que les destinataires du courrier ne pouvaient pas connaître et dont le nom ne pouvait par conséquent leur inspirer plus de confiance qu'un autre, n'était pas un tiers certificateur du mensonge, mais l'objet même de ce mensonge, à savoir l'intervention possible d'une voyante au bénéfice des destinataires du courrier ; qu'en l'absence de fait extérieur, le message émanant de ce tiers imaginaire constitue un simple mensonge, mais non une manoeuvre frauduleuse constitutive d'escroquerie ;

"alors que, d'autre part, le fait que le prévenu soit actionnaire de la société ayant procédé à l'envoi litigieux est insuffisant à le rendre responsable de l'acte délictueux reproché ; que pour le retenir dans les liens de la prévention, la cour d'appel ne pouvait se borner à faire état de sa qualité d'actionnaire mais devait rechercher en quoi le prévenu, qui n'était pas gérant de

cette société et qui n'avait pas élaboré le message litigieux, avait, par son fait personnel, participé à la commission de l'infraction ;

"alors que, enfin, la cour d'appel ne pouvait, sans se contredire, déduire de la déclaration du prévenu selon laquelle il aurait trouvé l'idée formidable si on lui avait parlé de l'opération litigieuse et dont il résulte qu'il n'en avait pas eu connaissance, qu'il aurait pris part à cette opération" ;

Sur le moyen unique de cassation proposé par la société civile professionnelle Waquet, Farge et Hazan pour Serge Y..., pris de la violation des articles 121-4, 121-5, 313-1 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale ;

"en ce que la cour d'appel a déclaré Serge Y... coupable de tentative d'escroquerie et l'a en conséquence condamné à une peine de huit mois d'emprisonnement avec sursis et une amende de 10 000 euros ;

"aux motifs que les deux prévenus soutiennent que le message publicitaire émanant du personnage imaginaire, « Jeannette Boistombe » et adressé à 30 000 personnages ciblées dans un fichier n'était pas susceptible d'induire en erreur les destinataires et donc de les tromper et que la création de ce personnage imaginaire est un simple mensonge, produit par écrit, et ne constitue en aucun cas une manoeuvre frauduleuse constitutive d'escroquerie ; qu'il est établi par l'information et les débats que le courrier adressé aux destinataires et censé émaner de « Jeannette Boistombe » contenait outre une carte postale de Saint-Martin et une enveloppe au nom de « Jeannette Boistombe » non affranchie, une lettre-type comportant une photographie et un texte supposé émaner de celle-ci, se présentant comme « voyante ancestrale des Antilles », promettant au destinataire, après consultation d'oracles, augures et anges gardiens, la possibilité de gagner rapidement 22 millions de centimes en contrepartie d'un don entre 100 et 200 francs et qui permettait de recevoir « un grand oracle antillais » et un capteur antillais de chance et d'argent ; que le personnage imaginaire de « Jeannette Boistombe » disposait en outre d'une adresse bien réelle à Saint-Martin à laquelle ont été adressées effectivement 2 387 lettres accompagnées d'espèces, de chèques ou de mandats ayant pour bénéficiaire « madame Jeannette Boistombe » ; que tous ces éléments étaient dès lors, de nature à persuader et convaincre les destinataires des courriers de l'existence réelle de « Jeannette Boistombe » ; que, d'ailleurs, Patrice D... qui a été chargé par Michel X... et Serge Y... d'envoyer, par l'intermédiaire de la SARL Mail Order Service, les courriers types aux 30 000 personnes ciblées, a admis lui-même qu'il s'agissait d'une escroquerie, que le contenu du courrier était

totallement mensonger et que madame Jeannette Boistombe avait abusé de la crédibilité de ses victimes ; qu'il a déclaré qu'il ne possédait ni le grand oracle antillais ni le capteur de chance antillais qui devaient être adressés aux victimes ; qu'il y a lieu de considérer, dans ces conditions, que l'envoi des courriers litigieux à des milliers de personnes ne peut être assimilé à un simple mensonge écrit mais constitue une manoeuvre frauduleuse par l'intervention d'un tiers imaginaire, « Jeannette Boistombe », destiné à lui donner force et crédit ; que la tentative d'escroquerie, manifestée par un commencement d'exécution, à savoir l'envoi desdits courriers et qui n'a manqué son effet que par suite d'une circonstance indépendante de la volonté de leurs auteurs, est donc caractérisée en l'espèce ;

"1°) alors qu'un mensonge, même produit par écrit, ne peut constituer une manoeuvre frauduleuse caractéristique du délit d'escroquerie s'il ne s'y joint aucun fait extérieur ou acte matériel, aucune mise en scène ou intervention d'un tiers destinés à donner force et crédit à l'allégation mensongère du prévenu ; qu'en jugeant que l'envoi des courriers émanant de Jeannette Boistombe constituait une manoeuvre frauduleuse par l'intervention d'un tiers imaginaire destiné à donner force et crédit au mensonge produit par écrit, la cour d'appel des constatations de laquelle il résultait pourtant que l'invention de ce tiers imaginaire présenté comme une voyante antillaise dotée de pouvoirs miraculeux constituait l'objet même du mensonge produit par écrit et non pas un élément extérieur à celui-ci n'a pas caractérisé de manoeuvres distinctes du simple mensonge, violant ainsi les textes susvisés ;

"2°) alors que les manoeuvres frauduleuses doivent, pour constituer le délit d'escroquerie, être de nature à persuader la victime de l'existence d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire ; qu'en se bornant à énoncer que l'envoi des courriers censés émaner de « Jeannette Boistombe » était de nature à persuader et à convaincre les destinataires de ceux-ci de l'existence réelle de Jeannette Boistombe sans rechercher si le contenu de ces lettres pouvait réellement faire naître en eux l'espérance d'un événement chimérique ou les persuader d'un pouvoir imaginaire, la cour d'appel a privé sa décision de base légale" ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que, pour déclarer Michel X... et Serge Y... coupables de tentative d'escroquerie, l'arrêt relève qu'ils ont eu recours à un tiers imaginaire et que, pour faire croire à son existence, ils ont, dans le courrier qu'ils ont adressé à trente mille personnes "ciblées", communiqué son nom et sa photographie, ainsi qu'une adresse, qui était réelle et confirmée par l'ajout d'une carte postale de la ville ;

Attendu qu'en cet état, et dès lors qu'elle a relevé l'existence d'éléments extérieurs de nature à donner force et crédit aux allégations mensongères imputables aux prévenus, la cour d'appel a justifié sa décision ;

D'où il suit que les moyens ne sauraient être admis ;

Et attendu que les arrêts sont réguliers en la forme ;

REJETTE les pourvois ;

Ainsi jugé et prononcé par la Cour de cassation, chambre criminelle, en son audience publique, les jour, mois et an que dessus ;

Etaient présents aux débats et au délibéré, dans la formation prévue à l'article 567-1-1 du code de procédure pénale : M. Dulin conseiller le plus ancien faisant fonction de président en remplacement du président empêché, Mme Nocquet conseiller rapporteur, Mme Thin conseiller de la chambre ;

Greffier de chambre : Mme Randouin ;

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier de chambre.