

TOULOUSE  
CAPITOLE  
Publications



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de l'Université Toulouse 1 Capitole.

*Bande organisée d'escrocs exclut association anticipée de malfaiteurs  
Arrêt rendu par Cour de cassation, crim., 16-05-2018, n° 17-81.151*

BEAUSSONIE GUILLAUME

Référence de publication : Beaussonie, Guillaume, « Bande organisée d'escrocs exclut association anticipée de malfaiteurs », *Actualité Juridique Pénal*, 2018, n° 7-8, p. 365. [Note de jurisprudence]

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications, contacter portail- publi@ut-capitole.fr

## *Sommaire*

Onze personnes sont poursuivies pour association de malfaiteurs et escroquerie en bande organisée. Il leur est notamment reproché d'avoir, par volonté de fraude, organisé des rendez-vous, constitué des sociétés fictives et établi des faux documents puis, sur cette base, d'avoir « obtenu une diminution de TVA en donnant l'apparence de livraisons intra-communautaires entre plusieurs sociétés françaises et diverses sociétés de droit belge, luxembourgeois, espagnol ou portugais, à des ventes à grande échelle de cartes téléphoniques prépayées d'opérateurs français à des sociétés qui étaient en réalité situées sur le territoire national ». Trois d'entre elles au moins sont finalement condamnées pour escroquerie en bande organisée, une seule l'étant, au surplus, pour association de malfaiteurs. Elles sont aussi condamnées solidairement à payer à l'État français tout ou partie des plus de six millions d'euros d'impôt dont le montant a été éludé à raison des faits. Après un appel n'aboutissant qu'à la pérennisation de ces condamnations, les trois prévenus forment un pourvoi en cassation, obligeant d'abord la Chambre criminelle à rappeler que « la déclaration frauduleuse d'opérations non imposables au titre de la TVA, lorsque cette déclaration est acceptée par l'administration, vaut décharge au sens des dispositions de l'article 313-1 du code pénal », et à constater, de façon un peu plus originale, que « l'infraction avait été préméditée et commise au moyen d'une organisation structurée, peu important que les diverses fonctions nécessaires à la mise en oeuvre du mode opératoire ainsi conçu n'aient pas été exercées par les mêmes personnes pendant toute la période de commission des faits poursuivis » ; il y avait donc bien escroquerie aggravée par la circonstance de bande organisée. Ensuite, la Chambre criminelle rappelle encore que « l'action en réparation du dommage résultant du délit d'escroquerie à la TVA est distincte de l'action en recouvrement de la taxe fraudée dans le cadre d'une procédure fiscale » ; il y avait donc bien préjudice réparable de la sorte. En revanche, se fondant enfin sur sa nouvelle interprétation du principe ne bis in idem, la Cour de cassation censure les juges du fond quant au cumul des qualifications d'association de malfaiteurs et d'escroquerie en bande organisée. (1)

## *Texte intégral*

« Vu le principe ne bis in idem ;

Attendu que des faits qui procèdent de manière indissociable d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable ne peuvent être retenus comme élément constitutif d'une infraction et circonstance aggravante d'une autre infraction ;

Attendu que, pour confirmer la déclaration de culpabilité du demandeur du chef d'association de malfaiteurs, après avoir retenu, pour caractériser la circonstance aggravante de bande organisée du

délict d'escroquerie, que M. X... a assumé son rôle de transporteur de fonds en sachant parfaitement son importance dans le schéma frauduleux mis en place, l'arrêt retient que si ce dernier n'est intervenu dans l'organisation que tardivement, il a participé, dès lors qu'il a été introduit dans le processus, au réaménagement de cette organisation lié notamment à la prise de recul de certains intervenants ayant oeuvré jusque-là, en s'entendant avec les principaux organisateurs, avec lesquels il agissait en totale confiance, participant d'ailleurs aux autres tâches nécessaires à la réalisation de la fraude, comme la confection des factures fictives nécessaires à la réalisation de l'escroquerie ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, en retenant en l'espèce des faits constitutifs d'association de malfaiteurs indissociables de ceux caractérisant la bande organisée comme circonstance aggravante de l'infraction d'escroquerie dont elle a déclaré le prévenu coupable, la cour d'appel a méconnu le principe sus-énoncé ».

### ***Texte(s) appliqué(s)***

Code pénal - art. 132-71

Code pénal - art. 313-1

Code pénal - art. 450-1

(1) Avant d'analyser l'essentiel, c'est-à-dire la raison et la portée de l'impossibilité de cumuler association de malfaiteurs et circonstance aggravante de bande organisée, il n'est pas inintéressant de revenir sur la constitution de cette dernière, la Chambre criminelle précisant, en l'espèce, que « peu import[ait] que les diverses fonctions nécessaires à la mise en oeuvre du mode opératoire ainsi conçu n'aient pas été exercées par les mêmes personnes pendant toute la période de commission des faits poursuivis ». C'est confirmer que l'« organisation structurée » (Cons. const. 2 mars 2004), qui caractérise traditionnellement la bande organisée, ne se résume pas à une réunion lors de l'infraction - autre circonstance aggravante dont elle se distingue d'ailleurs -, procédant davantage de l'« entente », comme le précise l'article 132-71 du code pénal, c'est-à-dire d'un lien intellectuel qui lie différentes personnes et différents comportements, tous tendus vers la commission d'une seule et même infraction. Dans ce schéma, comme on peut le constater, il ne convient alors pas tant de jouer le même rôle, que de jouer un rôle, son rôle (v. déjà Crim. 11 janv. 2017).

Ce schéma correspondant également en tout point à celui de l'association de malfaiteurs - même si la Chambre criminelle a déjà paru y voir une différence (Crim. 8 juill. 2015) -, il était concevable de cumuler les qualifications, ce qu'ont cru pouvoir faire les juges du fond à l'encontre d'un seul des prévenus - où sont donc passés les autres malfaiteurs ? Ils sont néanmoins censurés, sur le fondement du principe ne bis in idem. Bien que souffrant d'une assise textuelle insuffisante, cette règle a été récemment remobilisée par la Cour de cassation pour éviter la plupart des cumuls de qualifications (depuis, Crim. 26 oct. 2016). Son expression, combinée à la motivation classique en

la matière, la conduit ainsi à poser que « des faits qui procèdent de manière indissociable d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable ne peuvent être retenus comme élément constitutif d'une infraction et circonstance aggravante d'une autre infraction ». C'est de bon aloi. La pluralité de faits, fût-ce pour une seule personne, étant presque inévitable dans le cadre d'une infraction collective et complexe à la fois, la seule question qui devrait importer est celle de la divisibilité - ou, si l'on préfère, de la dissociabilité - de son comportement considéré dans son ensemble. À défaut de ne pas toujours tendre puis commettre la même infraction, un cumul d'infractions est envisageable ; à l'inverse, un tel cumul conduirait, en cas de faits multiples réalisés dans le même but, à punir une personne deux fois pour la même chose.

Sans doute cette solution peut-elle aussi être perçue comme rétablissant une logique simple dans l'articulation entre association de malfaiteurs et circonstance aggravante de bande organisée. La première ne doit être retenue que lorsque l'infraction projetée n'a finalement pas été commise (v., en ce sens, Circ. min. Justice, crim. 93.9/F1, 14 mai 1993).

### ***Pour aller plus loin***

Jurisprudence : Cons. const. 2 mars 2004, n° 2004-492 DC, D. 2004. 2756 , obs. B. de Lamy ; ibid. 956, chron. M. Dobkine ; ibid. 1387, chron. J.-E. Schoettl ; ibid. 2005. 1125, obs. V. Ogier-Bernaud et C. Severino ; RSC 2004. 725, obs. C. Lazerges ; ibid. 2005. 122, étude V. Bück ; RTD civ. 2005. 553, obs. R. Encinas de Munagorri ; Crim. 8 juill. 2015, n° 14-88.329, Dalloz actualité, 31 août 2015, obs. C. Benelli-de Bénazé ; D. 2015. 2541 , note R. Parizot ; ibid. 2465, obs. G. Roujou de Boubée, T. Garé, C. Ginestet, M.-H. Gozzi et S. Mirabail ; AJ pénal 2016. 141, obs. C. Porteron ; Crim. 26 oct. 2016, n° 15-84.552, D. 2016. 2217 ; ibid. 2017. 2501, obs. G. Roujou de Boubée, T. Garé, C. Ginestet, M.-H. Gozzi, S. Mirabail et E. Tricoire ; AJ pénal 2017. 35, obs. J. Gallois ; RSC 2016. 778, obs. H. Matsopoulou ; Dr. pénal 2017. Comm. 1, obs. P. Conte ; Crim. 11 janv. 2017, n° 16-80.610, Dalloz actualité, 25 janv. 2017, obs. D. Goetz ; D. 2017. 2501, obs. G. Roujou de Boubée, T. Garé, C. Ginestet, M.-H. Gozzi, S. Mirabail et E. Tricoire . - Doctrine : R. Parizot, La responsabilité pénale à l'épreuve de la criminalité organisée. Le cas symptomatique de l'association de malfaiteurs et du blanchiment en France et en Italie, LGDJ, Bibliothèque des sciences criminelles, 2010.

### ***À retenir***

Le principe ne bis in idem implique que, pour une action et une intention uniques et indivisibles, la qualification de bande organisée exclut celle d'association de malfaiteurs lorsque l'infraction projetée, en l'occurrence une escroquerie, a été consommée.