



LAW REFORM COMMISSION

Discussion Paper

« Reform of Law on Swindling in the Criminal Code »

[May 2017]

13th Floor, SICOM Building II

Reverend Jean Lebrun Street

Port Louis, Republic of Mauritius

Tel: (230) 212-3816/212-4102

Fax: (230) 212-2132

E-Mail: lrc@govmu.org

URL <http://lrc.govmu.org>

About the Commission

THE LAW REFORM COMMISSION OF MAURITIUS consists of –

- (a) a Chairperson, appointed by the Attorney-General;
- (b) a representative of the Judiciary appointed by the Chief Justice;
- (c) the Solicitor-General or his representative;
- (d) the Director of Public Prosecutions or his representative;
- (e) a barrister, appointed by the Attorney-General after consultation with the Mauritius Bar Council;
- (f) an attorney, appointed by the Attorney-General after consultation with the Mauritius Law Society;
- (g) a notary, appointed by the Attorney-General after consultation with the Chambre des Notaires;
- (h) a full-time member of the Department of Law of the University of Mauritius, appointed by the Attorney-General after consultation with the Vice-Chancellor of the University of Mauritius; and
- (i) two members of the civil society, appointed by the Attorney-General.

Under the direction of the Chairperson, the Chief Executive Officer is responsible for all research to be done by the Commission in the discharge of its functions, for the drafting of all reports to be made by the Commission and, generally, for the day-to-day supervision of the staff and work of the Commission.

The Secretary to the Commission is responsible for taking the minutes of all the proceedings of the Commission and is also responsible, under the supervision of the Chief Executive Officer, for the administration of the Commission.

The Commission may appoint staff on such terms and conditions as it may determine and it may resort to the services of persons with suitable qualifications and experience as consultants to the Commission.

LAW REFORM COMMISSION

- Chairperson** : Mr. Abdool Raouf GULBUL [Barrister]
- Chief Executive Officer** : Mr. Pierre Rosario DOMINGUE [Barrister]
- Members** : Representative of Judiciary
[Mr. Patrick Michel Tat KON KAM SING]
- Solicitor-General or his Representative
[Mr. Dinay REETOO]
- Director of Public Prosecutions or his Representative
[Mr. Satyajit BOOLELL, SC]
- Ms. Narghis BUNDHUN, SC [Barrister]
- Mr. Gilbert NOEL [Attorney]
- Ms. Wenda SAWMYNADEN [Notary]
- Mr. Hambyrajen NARSINGHEN [Law Academic (UoM)]
- Mr. Bernard MARIE [Member of Civil society]
- Secretary** : Mrs. Saroj BUNDHUN

Law Reform Cadre

Chief Executive Officer : Mr. Pierre Rosario DOMINGUE

Senior Law Reform Officer : Mr. Sabir M. KADEL

Law Reform Officer : Dr. Goran GEORGIJEVIC

Administrative Support Staff

Secretary : Mrs. Saroj BUNDHUN

Senior Office Management Assistant : Mrs. Marie Roseliette SOOBRAMANIA

Office Management Assistant : Mrs. Neelamani BANSRAM

: Mrs. Kajal RAMDUT

Senior Office Attendant/Technical Assistant : Mr. Subhas CHUMMUN

Driver/Office Attendant : Mr. Claude François JEAN-PIERRE

Mr. Naraindranathsingh JANKEE

Executive Summary

Discussion Paper « Reform of Law on Swindling in the Criminal Code » [May 2017]

In the Interim Report on “Reform of Criminal Code” [May 2016], the Commission recommended that section 330 of the Criminal Code be repealed and replaced by a new section, inspired by Articles 313-1 and 313-2 of the 1994 French Penal Code, so as to simplify the offence of swindling by providing, *inter alia*, as a fraudulent means “abuse of a true character”; and also by providing for aggravating circumstances to the offence, such as when committed by a person making a public appeal with a view to issuing securities or raising funds for humanitarian or social assistance, or to the prejudice of a person whose particular vulnerability, due to age, sickness, infirmity, physical or psychological disability or to pregnancy, is apparent or known to the author.

In this Discussion Paper about “Reform of Law on Swindling in the Criminal Code” the current law in Mauritius (based on Article 405 of the 1810 French Penal Code) has been examined; the proposed changes aimed at remedying lacunas in our law and which are based on current law in France have also been highlighted.

L'Escroquerie en droit mauricien et pistes de réforme

Introduction

1. L'infraction d'escroquerie repose sur une tromperie, une duperie, c'est-à-dire un mensonge renforcé par des éléments de fait lui conférant une certaine crédibilité, par lequel l'escroc parvient à se faire remettre des valeurs ou à obtenir un service au détriment d'autrui. Le droit mauricien en matière d'escroquerie est directement inspiré du droit français, plus précisément de l'article 405 du Code pénal de 1810. Cependant, avec le Code pénal français de 1992, entré en vigueur en 1994, la notion d'escroquerie a connu une évolution, en incriminant également, à titre autonome, l'abus d'une qualité vraie. Ainsi, nous verrons dans un premier temps le droit mauricien de l'escroquerie (1) avant de voir les pistes de réforme envisagées à l'aune des changements intervenus en droit français (2).

(1) L'escroquerie en droit Mauricien

2. C'est la **Section 330** du Code pénal mauricien qui vise l'escroquerie ; ainsi « quiconque, soit en faisant usage de faux noms ou de fausses qualités, soit en employant des manœuvres frauduleuses, pour persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire, ou pour faire naître l'espérance, ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre évènement chimérique, soit au moyen d'un chèque tiré sur une banque à Maurice à l'ordre d'une personne ou au porteur sans provision suffisante au moment de sa présentation se sera fait remettre ou délivrer des fonds, des meubles ou des obligations, dispositions, billets, promesses, quittances ou décharges, et aura, par un de ces moyens, escroqué la totalité ou partie de la fortune d'autrui, sera puni de servitude pénale qui n'excédera pas 20 ans et d'une amende qui n'excédera pas 150,000 roupies ».

(i) *Escroquerie et infractions voisines*

3. L'escroquerie fait partie des infractions contre les biens, distincte du vol et de l'abus de confiance, puisque ce sont les agissements frauduleux du délinquant qui conduisent la victime à remettre spontanément la chose, objet de l'infraction.
4. L'escroquerie diffère du vol en ce qu'elle suppose, parmi ses éléments constitutifs, la remise volontaire de la chose. Le vol, en revanche, est consommé par la soustraction frauduleuse de la chose d'autrui, contre le désir du propriétaire. L'élément de « remise » permet de distinguer les agissements caractéristiques de l'escroquerie de ceux qui relèvent du vol, suivant que la remise est volontaire ou non. Cette différence d'actes matériels suffit pour déterminer la qualification de l'infraction.

5. L'escroquerie se distingue également de l'abus de confiance, en ce sens que la remise de la chose escroquée a été provoquée par l'utilisation d'un moyen frauduleux que la loi énumère : faux nom, fausse qualité, ou emploi de manœuvres frauduleuses. En revanche, dans l'abus de confiance, la remise volontaire de la chose n'a pas été provoquée par un moyen frauduleux, mais elle a été librement consentie par la future victime, dans le cadre d'un contrat. Dans l'escroquerie, le consentement de la victime a été surpris et vicié par les procédés utilisés par l'escroc, alors que la remise de la chose qui sera ensuite l'objet de l'infraction d'abus de confiance, relève de l'essence même du contrat conclu.
6. L'escroquerie et l'abus de confiance constituent tous deux une forme d'appropriation frauduleuse, cependant des différences de fonds les opposent, notamment au niveau de l'élément matériel de chaque infraction. En effet, alors que l'escroc obtient la chose appartenant à sa victime en usant de manœuvres frauduleuses, dans l'abus de confiance, l'auteur conserve la chose qui lui a été remise en vertu d'un certain contrat. La jurisprudence mauricienne prend soin de bien faire ressortir cette distinction. Ainsi, faut-il retenir l'abus de confiance et non l'escroquerie quand une somme d'argent a été remise à une personne pour la délivrance d'un permis et que la personne en question s'approprie frauduleusement de ladite somme¹.
7. Cependant, les infractions d'abus de confiance et d'escroquerie ne sont pas mutuellement exclusives et les mêmes faits peuvent révéler la commission des deux infractions².

¹ *Lutty v R* (1879).

² *Appadoo v State* (2011) SCJ 229.

8. L'infraction d'escroquerie se télescope également parfois avec celle du faux. En effet, très souvent, des escroqueries sont commises par la présentation de faux documents. Deux qualifications sont alors possibles : escroquerie et faux, ce qui débouche sur un cumul de qualifications.
9. Parfois, deux incriminations distinctes peuvent être retenues. Ainsi, une personne qui endosse un chèque au nom d'un mandant décédé et en vertu d'un mandat qui était arrivé à expiration au décès du commettant peut être déclarée coupable d'escroquerie en vertu de la Section 330, mais est également coupable de faux par la fabrication d'une obligation³.
10. Pour qu'il y ait tentative en matière d'escroquerie à l'assurance, il suffit que l'assuré, ayant sciemment mis le feu à son véhicule, ait rempli le formulaire d'accident et ait demandé à se faire rembourser⁴.
11. L'escroquerie relève parfois de l'infraction continue⁵.

³ *Tronche v R* (1935) MR 231.

⁴ *Mohadeb v R* (1935) MR 50.

⁵ *Razwantee v State* (1994) MR 141.

(ii) *Éléments constitutifs de l'infraction d'escroquerie*

A. Utilisation d'un faux nom

12. Quand un faux nom est utilisé, il n'est point besoin de prouver qu'il y ait eu, en outre, des manœuvres frauduleuses⁶. Il n'est donc pas nécessaire que cet usage ait eu pour but de persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire, ou de faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre événement chimérique⁷.
13. En revanche, pour que l'usage du faux nom ou de la fausse qualité soit punissable, il est nécessaire que cet usage ait été la cause déterminante de la remise des biens escroqués. Entre l'acte d'usage et la remise des objets doit donc se trouver un lien de cause à effet⁸.
14. Relève de l'usage d'un faux nom, le fait de payer des marchandises avec des cartes de crédit volées et en apposant des signatures apocryphes sur les documents établis par les commerçants⁹.
15. Le fait de rester passif, ou de se laisser attribuer un nom ou une qualité que l'on n'avait plus, ne saurait être considéré comme un acte positif d'usage¹⁰.
16. L'usage est punissable, qu'il ait été réalisé verbalement ou par écrit¹¹.

⁶ *R v Laval* (1881).

⁷ Crim. 8 févr. 1956, Bull. crim. n° 141

⁸ Crim. 14 mai 1990, n° 89-85.581

⁹ Crim. 19 mai 1987, Gaz Pal. 1988, somm.5, obs. Doucet

¹⁰ Crim. 22 jan 1914

17. L'usage d'un faux nom ne cesse pas d'être punissable par le fait que l'usage du nom s'effectue avec l'assentiment de la personne dont le nom a été usurpé¹². En revanche, le délit ne pourrait être retenu contre celui qui use du pseudonyme ou du sobriquet sous lequel il est habituellement connu et désigné. En de tels cas, il n'est pas possible de soutenir avec certitude que l'auteur a voulu tromper les tiers, puisque précisément, il n'est connu que sous ce nom d'emprunt. Pas davantage, on ne saurait retenir l'usage d'un faux nom contre celui qui, habituellement connu sous son pseudonyme, ferait usage de son nom véritable.
18. S'agissant de l'usage d'un prénom, il est admis que l'emploi d'un faux prénom est constitutif de l'escroquerie. Mais pour qu'il en soit ainsi, encore faut-il que le prénom ait une influence sur l'identification de la personne avec laquelle la victime croyait traiter.

B. Fausse qualité

19. La « fausse qualité », visée par la Section 330 du Code pénal ne comprend pas l'usurpation d'une fonction publique, celle-ci devant être poursuivie sous la Section 182 du Code pénal¹³. Ainsi, un individu prétendant être un policier afin de soutirer de l'argent à des personnes en échange de ne pas les poursuivre ne saurait être poursuivi pour escroquerie¹⁴.

¹¹ Crim. 5 févr. 1925, Bull. crim. n° 37

¹² C. A. Paris, 12 dec. 1938

¹³ Selon laquelle : « Quiconque, sans titre, se sera immiscé dans des fonctions publiques, civiles ou militaires, ou aura fait les actes d'une de ces fonctions, sera puni de l'emprisonnement, sans préjudice de la peine de faux, si l'acte porte le caractère de ce crime. ».

¹⁴ *Pottier v R* (1864).

20. L'abus d'une qualité vraie n'est pas, en l'état actuel du droit mauricien, constitutif de l'escroquerie¹⁵.
21. Toutefois, parfois, la jurisprudence mauricienne l'inclut, mais de manière détournée, en la faisant passer par la case « manœuvres frauduleuses »¹⁶. Cela étant, si retenu comme manœuvre frauduleuse, l'abus d'une qualité vraie devrait revêtir toutes les exigences relatives à celles-ci. Il en était de même sous l'empire de l'ancien Code pénal français de 1810, où l'abus de qualité vraie pouvait caractériser une manœuvre frauduleuse utilisée pour provoquer la remise de la chose¹⁷.
22. Une personne agissant au-delà du mandat qui lui a été accordé ne se rendrait pas coupable d'escroquerie¹⁸. Qui plus est, une personne agissant dans le cadre d'un mandat tacite pourrait, selon l'espèce, être reconnu coupable d'abus de confiance mais non d'escroquerie¹⁹.
23. Il y a usage de fausse qualité à chaque fois qu'il y a usage d'une qualité antérieurement attribuée, mais disparue depuis²⁰.
24. La fausse qualité peut se concevoir d'une qualité objective, c'est-à-dire d'un des attributs juridiques servant à désigner une personne, ou d'une qualité subjective tenant à la personne même de l'auteur²¹.

¹⁵ *Procureur Général v District Magistrate of Port-Louis & Pugin* (1898) MR 18.

¹⁶ *Bardot v R* (1924) MR 4

¹⁷ Crim. 1er mars 1973, Bull. crim. no 106, Gaz. Pal. 1973. 2. 507

¹⁸ *Bahadoor v R* (1924).

¹⁹ *Ismael v R* (1963).

²⁰ Crim. 9 sept. 1869, DP 1870. 1. 144

²¹ Bernard Bouloc, *Répertoire de Droit Pénal, vo. Escroquerie*, 1968, note 80.

25. La prise de la qualité de docteur en médecine constitue également l'usage d'une fausse qualité²². Une distinction doit toutefois être faite entre l'escroquerie et le délit d'exercice illégal de la médecine. Lorsque l'individu se dit mensongèrement docteur en médecine pour se faire livrer des instruments de chirurgie à crédit, sans intention de les payer, l'escroquerie est seule réalisée²³. Il en est de même lorsque l'obtention d'un prêt est déterminée par la production d'un écrit émanant d'un tiers et attribuant faussement à l'auteur la qualité de docteur en médecine²⁴. En revanche, si la fausse qualité de docteur en médecine est prise en vue de donner des soins à des malades et d'en obtenir des honoraires, il y aurait exercice illégal de la médecine²⁵. Il est vrai que, dans ce dernier cas, l'escroquerie est également consommée, en raison du versement des honoraires²⁶.

C. Manœuvres frauduleuses

➤ *Caractères généraux des manœuvres*

26. L'emploi de manœuvres frauduleuses tout en étant, de loin, la forme de tromperie la plus fréquente est en même temps celle qui est la plus difficile à circonscrire.

27. Le texte utilise le mot « manœuvres » au pluriel, ce qui pourrait porter à croire que le présent élément requiert une pluralité d'actes. Il n'en est cependant rien. Si les

²² Crim. 8 févr. 1995, D. 1995. IR 87

²³ Crim. 2 avr. 1897, DP 1898. 1. 316

²⁴ Crim. 23 oct. 1956, Bull. crim. no 659

²⁵ Crim. 2 avr. 1897

²⁶ Cass. crim., 5 févr. 1997, n° 96-86.116 : JurisData n° 1997-001178.

manœuvres frauduleuses sont fréquemment constituées par la combinaison de divers agissements ou par des machinations comportant pluralité d'opérations frauduleuses, rien n'empêche une manœuvre unique de constituer une escroquerie du moment qu'elle remplit toutes les exigences qui y sont relatives.

28. La manœuvre consiste à présenter les faits de manière particulière, à arranger des stratagèmes, ou à organiser des ruses. La manœuvre, c'est toute mise en scène, toute technique destinée à tromper les tiers. L'on peut dire que la manœuvre existe lorsqu'il y a eu soit production de document écrit, soit mise en scène, soit intervention de tiers²⁷.

29. L'abstention et le silence ne sont pas constitutifs de manœuvres frauduleuses²⁸. Un acte positif de la part de l'agent est ainsi nécessaire.

30. Les manœuvres frauduleuses peuvent ne pas avoir été l'unique facteur ayant déterminé la remise²⁹, tant qu'elle a joué un rôle prépondérant dans ladite remise³⁰. Il n'y a pas lieu à rechercher si les manœuvres frauduleuses étaient à même de tromper une personne d'une sagacité et d'une prudence normale, pour autant que la personne usant desdites manœuvres espérait tromper la victime³¹.

31. Pour qu'il y ait manœuvres frauduleuses, point n'est nécessaire de proférer quelque parole. Ainsi, dans *Chong Ha Soon v R* (1980) MR 234, l'accusé avait remis à la

²⁷ Bernard Bouloc, *op. cit.*, note 114

²⁸ *Maingard, In re* (1862) MR 39.

²⁹ *Manick v R* (1958) MR 74.

³⁰ *Soobratty v R* (1930) MR 171.

³¹ *Dookeera v R* (1942) MR 7.

croupière un jeton de cinq roupies falsifié afin de ressembler à un jeton de cent roupies, le faux jeton étant considéré ici comme un fait extérieur venant crédibiliser le mensonge.

32. La fabrication d'une obligation peut également constituer des manœuvres frauduleuses³².

33. Les manœuvres frauduleuses ne doivent pas nécessairement précéder la remise, en particulier lorsque la remise de la somme totale implique qu'elle ait lieu en différentes tranches³³.

➤ *Principales applications pratiques des manœuvres*

• **Mensonges**

34. Un simple mensonge ne suffit pas à caractériser l'escroquerie, encore faut-il qu'il soit accrédité par des éléments matériels extérieurs destinés à lui donner force et crédit, notamment par exemple s'agissant d'une mise en scène³⁴ ou de l'intervention d'un tiers³⁵. La poursuite devra cependant prouver que cette intervention aura été « active et déterminante »³⁶. La remise d'une somme d'argent suite à un simple mensonge ne saurait relever de l'escroquerie, il faudrait pour cela que des manœuvres frauduleuses eurent été utilisées³⁷.

³² *Roodhur v R* (1984) MR 31.

³³ *Carramtally v R* (1988) MR 249.

³⁴ *Ramsaroop v R* (1922) MR 44.

³⁵ *Ramchurn v R* (1986) MR 30.

³⁶ *Ramessur v R* (1981) MR 423.

³⁷ *Hon-Yin v R* (1956) MR 518.

35. Le mensonge peut émaner d'une des parties à l'escroquerie et confirmé par une autre d'entre elles. Que l'auteur du mensonge soit un complice ou co-auteur n'est pas pertinent si le mensonge est proféré suite à un plan concerté entre les parties³⁸.
36. Le mensonge doit être étayé d'une mise en scène. Il s'agit de l'organisation matérielle d'éléments de nature à donner l'apparence de vérité au mensonge de l'escroc. La mise en scène ou la machination doit donc être préparée spécialement à cette fin par l'auteur du délit et le fait de profiter de circonstances naturelles ne peut être considéré comme une mise en scène. Les actes extérieurs sont fréquemment utilisés par les escrocs : c'est l'hypothèse des cartomanciennes, magiciens qui utilisent des boules de verre, des squelettes, des crânes pour révéler l'avenir ou communiquer avec l'au-delà, de ceux qui simulent une infirmité, de ceux qui constituent des entreprises de façade destinées à faire des dupes³⁹.
37. Le mensonge peut également être soutenu par la production de documents. La production de documents écrits constitue une manœuvre frauduleuse dès l'instant que l'écrit vient soutenir le mensonge en le confirmant. En revanche, il n'y aurait pas manœuvre frauduleuse si l'écrit n'était que le mode d'expression du mensonge... En bref, tout document, toute pièce peut être retenue comme manœuvre, dès lors qu'elle a pour objet de corroborer le mensonge⁴⁰.

³⁸ *Manick v R* (1958) MR 74.

³⁹ Bernard Bouloc, *op. cit.*, note 117

⁴⁰ Bernard Bouloc, *op. cit.*, note 116

- **Production d'écrits ou de pièces**

38. Il n'est pas nécessaire que le contenu des documents soit faux ou falsifié. Dans l'arrêt *Ramkelawan v R* (1972) MR 307, on a jugé que là où les manœuvres consistent à produire des écrits, il n'est pas strictement nécessaire que les écrits soient eux-mêmes faux. La Cour s'est référée à Garçon, Code Pénal Annoté, 2ème éd. art. 405 :

« 31. Les mensonges écrits, comme les mensonges oraux, et même les mensonges oraux réitérés par écrit et combinés avec eux, ne constituent aucune manœuvre frauduleuse. Mais il est bien clair que la production des pièces ou documents écrits a, au contraire, ce caractère de manœuvres, lorsqu'elle vient corroborer ces allégations mensongères, leur donner une consistance extérieure et une force probante plus complète, leur fournir une autorité indépendante des affirmations personnelles de l'auteur de la fraude. Dans de pareilles conditions, la représentation d'un écrit, vrai ou faux, est, en effet, de nature à déterminer la conviction de celui qui fait la remise, mieux encore que la simple intervention orale d'un tiers ...

33. S'il n'est d'ailleurs pas strictement nécessaire que les écrits dont il est fait usage soient, pour constituer des manœuvres frauduleuses, mensongères, il faut prendre garde, lorsqu'ils sont faux, que les crimes de faux et d'usage de faux ne soient légalement constitués ».

39. C'est souvent sciemment qu'un tiers établit le document dont l'escroc fait usage, et il est alors complice ou coauteur de l'escroquerie. Ainsi en est-il en cas de factures émanant d'entreprises plus ou moins fictives (dites « taxis »), ne correspondant à aucune fourniture de marchandises ou de services, et permettant à l'escroc de se constituer frauduleusement à l'égard du Trésor public une créance irrégulière de TVA⁴¹, d'un article de presse concernant l'intéressé, d'une expertise immobilière remontant à plusieurs années et d'un document faisant état de fausses déclarations de revenus pour étayer auprès d'une banque, et obtenir des crédits, une situation patrimoniale de plus de cent

⁴¹ Cass. crim., 9 mars 1972, Bull. crim. 1972

millions de francs⁴², de l'état estimatif mensonger émanant d'un cabinet spécialisé, remis par l'escroc à l'appui d'une demande d'indemnisation auprès d'une compagnie d'assurances incendie⁴³, et de la production-annulation d'une fausse commande dans le cadre d'une assurance pour perte d'activité⁴⁴, ou encore des certificats de toutes natures émanant de tiers complaisants ou pécuniairement intéressés, permettant à l'escroc de solliciter des allocations ou des indemnités indues⁴⁵.

- **Intervention d'un tiers**

40. Dans *Ramessur v R* (1981) MR 423, il a été rappelé que :

« It is trite law that mere lies are not by themselves sufficient to constitute the offence of swindling. Such lies, if backed by the intervention of a third party, may on the other hand be sufficient. However, it is not any intervention of a third party that will constitute the manoeuvres frauduleuses and we may here quote Dalloz Encyclopédie Pénale, Vo Escroquerie note 205 which reads: - L'intervention du tiers doit avoir été active et déterminante. En un mot il faut que le tiers ait confirmé et rendu vraisemblables les allégations mensongères de l'escroc en les appuyant de son autorité personnelle. There is not a tittle of evidence to prove that the intervening third party ever said that the appellant could secure jobs for the victims. Nor is there any evidence to support the averment that the intervening party ever said that the appellant had secured jobs in the Government Service for several persons. We cannot agree with the learned magistrates that the mere fact of introducing somebody as a trade unionist can constitute the sort of intervention rendering "vraisemblables" the allegations of the appellant about his power to secure jobs for people in the Police Force or the Customs Department ».

⁴² Cass. crim., 3 avr. 2005, n° 04-85.830 : JurisData n° 2005-031106

⁴³ T. corr. Auxerre, 8 mai 1962, Gaz. Pal. 1962, 2, p. 87

⁴⁴ Cass. crim., 17 janv. 2007, n° 06-86.227, JurisData n° 2007-037532

⁴⁵ Cass. crim., 8 juin 1917, Bull. crim. 1917, n° 233

41. Comme il a été dit plus haut, l'intervention du tiers doit avoir été active et déterminante. En un mot, il faut que le tiers ait confirmé et rendu vraisemblables les allégations mensongères de l'escroc, en les appuyant de son autorité personnelle. Il y a intervention active du tiers quand bien même ce tiers n'aurait personnellement accompli aucune manœuvre frauduleuse⁴⁶.
42. Pour que l'intervention d'un tiers puisse transformer un simple mensonge en une manœuvre frauduleuse, encore faut-il, d'après la jurisprudence, que cette intervention émane d'un tiers qui ne soit pas le simple représentant ou le porte-parole de l'auteur du mensonge, qu'elle ait été suscitée par l'escroc et provoquée par lui, et enfin qu'elle ait été déterminante de la remise des fonds⁴⁷.
43. La manœuvre est constituée aussi bien lorsque la coopération du tiers est inconsciente, que lorsqu'elle est consciente, aussi bien lorsque le tiers agit de bonne foi et sans concert préalable avec l'auteur des mensonges⁴⁸.

- **Mise en scène**

44. Pour donner force et crédit à ses mensonges, l'escroc tente parfois de placer la victime dans un cadre approprié et de nature à lui donner confiance. Il s'agit donc, par une mise en scène appropriée, c'est-à-dire par des actes extérieurs, de tromper la méfiance de la dupe. Mais pour qu'il en soit ainsi, encore faut-il que la mise en scène ait été suscitée par

⁴⁶ Bernard Bouloc, *op. cit.*, note 205

⁴⁷ *Poonoosamy v State* (2006) SCJ 275

⁴⁸ *Gopal v State* (2012) SCJ 96

l'escroc pour les besoins de la cause, condition nécessaire pour qu'il y ait manœuvre frauduleuse⁴⁹.

45. La mise en scène peut résider dans un décor, créé par l'escroc, qui confère une crédibilité particulière à ses mensonges. La mise en scène se retrouve également dans la simulation d'un événement⁵⁰. La mise en scène peut enfin porter sur la dissimulation d'un fait capital⁵¹.

46. La mise en scène est parfois constituée par une exhibition trompeuse⁵².

47. La mise en scène est également utilisée par les devins, magiciens et autres astrologues qui s'entourent de vêtements, de boules de verre et autres instruments pour communiquer avec l'au-delà et révéler l'avenir⁵³.

48. Pour qu'il y ait mise en scène, il suffit seulement qu'il y ait un acte extérieur au mensonge plus qu'à la personne même de l'agent⁵⁴.

- **Abus de la qualité vraie**

49. L'abus de la qualité vraie doit tout d'abord être différencié de la prise d'une fausse qualité ou de l'usage d'une qualité perdue. En effet, dans l'hypothèse d'une qualité

⁴⁹ Bernard Bouloc, *op. cit.*, note 250

⁵⁰ Cass. crim., 28 mai 1954, Bull. crim. 1954, n° 200.

⁵¹ Cass. crim., 13 janv. 1999, n° 98-80.923, JurisData n° 1999-000928

⁵² Ainsi en est-il dans l'escroquerie dite inexactement « vol à l'américaine », qui consiste, à un stade artisanal, à exhiber un portefeuille ou une serviette ou un paquet, dont l'escroc persuade sa dupe qu'il contient des valeurs, grâce à quoi il parvient à se faire remettre des fonds (Cass. crim., 22 mai 1913, Bull. crim. 1913, n° 240).

⁵³ Bernard Bouloc, *op. cit.*, note 252

⁵⁴ Bernard Bouloc, *op. cit.*, note 258

usurpée, l'agent a entendu leurrer un tiers en se parant d'une qualité qu'il n'avait pas ou qu'il n'avait plus. En revanche, en cas d'abus de qualité, l'agent n'usurpe pas une qualité, il ne commet qu'un abus de son droit. L'abus de qualité vraie ne semble être *a priori* qu'un simple mensonge. C'est un abus ou un détournement de la fonction renfermant en lui-même un mensonge. Mais à lui seul, le mensonge ne saurait constituer la manœuvre frauduleuse constitutive d'escroquerie, en sorte qu'il puisse paraître difficile de sanctionner l'abus de qualité pure et simple, même si ce mensonge a entraîné la remise d'objets. Lorsque toutefois l'abus de qualité vraie est associé à d'autres actes extérieurs, l'escroquerie est pleinement réalisée. Tel est le cas de l'abus de qualité confirmé par l'intervention d'un tiers, la production de pièces ou une mise en scène qui constitue une manœuvre frauduleuse⁵⁵.

➤ *Buts des manœuvres*

• **Fausse entreprise**

50. Il n'y a manœuvre frauduleuse que dans la mesure où est établie l'existence d'une fausse entreprise, apparente ou non, poursuivant des opérations par des moyens frauduleux et s'efforçant de faire des dupes⁵⁶.

51. Il peut s'agir d'une entreprise totalement fictive. C'est le cas de la personne qui, pour inspirer confiance à son client, lui fait visiter l'atelier d'un confrère, qu'il présente comme

⁵⁵ Bernard Bouloc, *op. cit.*, note 262

⁵⁶ Cass. crim., 19 juill. 1966, JCP G 1966, IV, 134

le sien⁵⁷. Constitue aussi une fausse entreprise, celle qui a une existence réelle mais qui est présentée par l'escroc, à l'aide de manœuvres, dans quelques-unes des parties qui la composent, sous des apparences trompeuses. La simulation peut porter sur l'importance de la société, son objet, ses caractéristiques essentielles⁵⁸.

52. L'expression de « fausse entreprise » doit être entendue dans un sens large et viser tout dessein, tout projet, tout ce qu'une personne se propose faussement de faire ou d'entreprendre. Est donc une fausse entreprise celle dont le responsable sait qu'elle ne pourra, ni honorer les commandes passées, ni rembourser les avances versées⁵⁹ ou l'entreprise réelle mais présentée comme nouvelle pour profiter d'une subvention à la création d'entreprise alors qu'elle existe déjà⁶⁰. C'est ainsi encore qu'est fausse entreprise, l'entreprise commerciale évoquée par des démarcheurs vendant des objets divers soi-disant au bénéfice de handicapés, alors qu'il ne s'agit que d'une tactique de vente déterminant frauduleusement la remise des fonds, lesquels ne sont pas destinés aux organisations philanthropiques⁶¹.

53. Cependant, une simple amplification du chiffre d'affaires ne suffit pas, mais on pourra estimer qu'il y a dans cette tromperie, lorsqu'elle est étayée par des manœuvres, la création de l'espérance chimérique en des bénéfices improbables. Ne constitue pas, en soi, une fausse entreprise, le fait de vendre une friteuse qui existe mais n'est pas disponible⁶² ou, pour une société immobilière, de vendre des immeubles momentanément indisponibles⁶³.

⁵⁷ Cass. crim., 6 déc. 1945 : Bull. crim. 1945, n° 134

⁵⁸ Cass. crim., 22 juill. 1971 : Bull. crim. 1971, n° 239.

⁵⁹ Cass. crim., 9 juin 2005, n° 04-82.840 : JurisData n° 2005-027534.

⁶⁰ Cass. crim., 25 janv. 2004 : JurisData n° 2004-022526

⁶¹ Cass. crim., 10 oct. 1977 : JCP G 1977, IV, 290

⁶² Cass. crim., 19 juill. 1966, JCP G 1966, IV, 134

⁶³ Cass. crim., 10 nov. 1966

- **Pouvoirs ou crédits imaginaires**

54. Les manœuvres frauduleuses constituent également l'infraction d'escroquerie lorsqu'elles ont pour but de persuader l'existence d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire. Il s'agit donc en fait de faire croire à la victime que l'on possède une autorité, une puissance, une situation ou une influence contraires à la réalité, ou bien que l'on dispose d'une solvabilité que l'on n'a pas afin de capter sa confiance.

55. Le pouvoir imaginaire, c'est toute attitude utilisée par l'escroc afin de faire croire à sa victime qu'il pourra lui faire obtenir le résultat désiré. Une des principales applications du pouvoir imaginaire consiste à faire croire qu'il est possible d'obtenir les faveurs d'un tribunal, d'une autorité quelconque ou celle d'un simple particulier⁶⁴.

56. Les manœuvres tendent aussi à persuader l'existence d'un pouvoir imaginaire, lorsqu'elles constituent l'exploitation de croyances surnaturelles. Les charlatans et les devins peuvent donc être poursuivis du chef d'escroquerie lorsqu'ils persuadent leurs dupes qu'ils ont le pouvoir de guérir certaines maladies, de révéler l'avenir⁶⁵.

57. Dans l'arrêt *Marday Naiken v Allikhan* (1876) MR 168, la Cour a jugé qu'en vertu de la Section 330 de notre Code pénal, pour constituer une escroquerie, les manœuvres frauduleuses doivent avoir été employées pour établir la croyance en l'existence d'un pouvoir imaginaire et qu'en l'absence d'un tel lien entre les faits constitutifs des manœuvres prétendument frauduleuses et la croyance en l'existence d'un pouvoir imaginaire, un élément essentiel de l'infraction fait défaut.

⁶⁴ Bernard Bouloc, *op. cit.*, note 148

⁶⁵ Bernard Bouloc, *op. cit.*, note 149

58. Quant à la solvabilité imaginaire, elle consiste à faire croire à autrui que l'on possède des biens d'une certaine valeur, ou que l'on jouit d'un crédit réel. Le plus souvent, l'escroc tente de faire croire à autrui que tel ou tel bien lui appartient, alors qu'il n'en est rien, et parvient ainsi à obtenir la conclusion d'un contrat... Tout procédé utilisé en vue de faire croire à la solvabilité est réprimé au titre de l'escroquerie⁶⁶.

59. Dans l'arrêt *Soobraty v R* (1930) MR 171, l'appelant avait commis l'infraction en employant des manœuvres frauduleuses pour établir l'existence d'un crédit imaginaire, prétendant qu'il était le propriétaire d'une boutique à Bon Accueil et, en outre, en emmenant sa victime, un marchand de marchandises qui avait indiqué à l'appelant qu'il ne lui vendrait aucun bien à crédit à moins qu'il n'ait vu la boutique de l'appelant, à un magasin situé dans cette localité et alléguant faussement que c'était lui, alors que l'appelant savait bien que ladite boutique ne lui appartenait pas.

- **Événements chimériques**

60. L'événement doit être chimérique au moment même où les manœuvres sont exercées⁶⁷. C'est le caractère illusoire de l'événement qui constitue l'escroquerie, l'infraction n'étant pas constituée si l'événement est possible⁶⁸.

61. Toutes les menaces ou toutes les espérances sont retenues dès lors qu'elles ont un caractère chimérique. C'est le cas de la crainte chimérique d'un procès. Constituent également des espérances chimériques toutes les promesses fallacieuses de mariage, qui

⁶⁶ Bernard Bouloc, *op. cit.*, note 157

⁶⁷ Crim. 7 juill. 1927, Bull. Crim. n° 168.

⁶⁸ Trib. Corr. Seine, 20 déc. 1943, Gaz. Pal. 1943. 2. 285.

permettent au fiancé ou à la fiancée d'obtenir des remises de fonds grâce à des manœuvres frauduleuses⁶⁹.

D. Un chèque

62. Conformément à la Section 330 du code pénal, toute personne qui, au moyen d'un chèque tiré sur une banque à Maurice à l'ordre d'une personne ou au porteur sans provision suffisante au moment de sa présentation se sera fait remettre ou délivrer des fonds, des meubles ou des obligations, dispositions, billets, promesses, quittances ou décharges, escroqué la totalité ou partie de la fortune d'autrui se rendra coupable d'escroquerie.

63. La Section 330B (1) du Code pénal stipule quant à elle que tout individu qui aura de mauvaise foi, soit émis un chèque sans provision préalable et disponible, ou avec une provision inférieure au montant du chèque, soit retiré, après l'admission, tout ou partie de la provision, soit fait défense au tiré de payer commettra une infraction et encourra une amende ne dépassant pas 10.000 roupies. La Section 330B (2) prévoit que toute personne qui en connaissance de cause, a accepté de recevoir un chèque délivré dans les circonstances prévues à la sous-section (1) est passible de la même peine.

64. Il ne faudrait point confondre les éléments de l'infraction visés à la Section 330, qui sont entièrement différents de ceux prévus à la Section 330B. Pour les autres infractions visées à la Section 330, l'infraction est consommée à partir du moment des manœuvres, alors que dans le cas d'un chèque sans provision, c'est à partir du moment de sa présentation

⁶⁹ Bernard Bouloc, *op. cit.*, note 176

qu'il faut se situer pour qualifier l'infraction. En vertu de l'article 330B, c'est l'émission qui déclenche le fonctionnement de la disposition.

E. L'intention frauduleuse

65. L'escroquerie constitue une infraction intentionnelle. L'infraction est qualifiée lorsque l'auteur a commis les faits constitutifs du délit avec connaissance⁷⁰. Souvent, la mauvaise foi peut être déduite de l'examen du comportement de l'auteur, mais il importe de faire ressortir le fait qu'une simple imprudence n'est pas suffisante. Il n'y a donc pas escroquerie dans l'hypothèse où l'agent a cru de bonne foi avoir le droit de porter le nom dont l'usage a déterminé la remise⁷¹.

66. L'intention en matière d'escroquerie, c'est la volonté d'obtenir une remise par l'un des moyens réprimés par la loi. L'agent doit donc avoir volontairement et avec pleine connaissance inventé la fraude, préparé la mise en scène ou fait usage d'un faux nom ou d'une fausse qualité en vue d'obtenir une remise de la part d'autrui. Puisque c'est dans la volonté que réside l'intention, il est certain qu'elle n'existe pas lorsque l'agent a cru au succès qu'il a fait espérer ou à l'accident qu'il a fait craindre. Ainsi, il n'y a pas d'escroquerie de la part de l'alchimiste qui, de bonne foi, a emprunté de l'argent pour fabriquer de l'or, de la part des agents d'une société qui ont transmis et utilisé des bordereaux établis par des subordonnés dont ils ont ignoré de bonne foi, le caractère fictif, ou de la part d'un crieur public qui a vendu un journal comme contenant les détails d'un événement imaginaire, alors que les détails ne s'y trouvaient pas, dès lors qu'il n'est pas établi qu'il a agi en connaissance de cause. En revanche, la mauvaise foi de l'auteur

⁷⁰ *Marquet v R* (1945) MR 107

⁷¹ Cass. crim., 20 janv. 1855, D. 1855, 1, p. 87

serait démontrée s'il avait connaissance de la fausseté du nom ou de la qualité utilisée ; mais il n'y aurait pas escroquerie, par défaut d'élément intentionnel, si l'auteur croyait de bonne foi avoir le droit de porter le nom ou de se prévaloir de telle qualité. L'élément intentionnel, en tout cas, ne saurait résulter de la simple imprudence ou de la négligence commise par l'auteur⁷².

F. Le préjudice

67. La partie escroquée n'a pas à avoir subi elle-même le préjudice. Il est suffisant d'établir que la remise du bien, même si elle n'appartenait pas à la victime, a été obtenue à l'aide de moyens frauduleux et non du propre chef de la victime⁷³.

68. Le préjudice ne résulte pas nécessairement d'une atteinte au patrimoine. Il existe dès que la remise a été obtenue par des moyens frauduleux, dès que la volonté de celui qui s'est dessaisi n'a pas été libre⁷⁴.

69. De plus, pour que l'infraction soit constituée, la chose escroquée n'a pas à être la propriété de la victime mais peut appartenir à l'État, comme c'est le cas par exemple pour les passeports⁷⁵.

⁷² Bernard Bouloc, *op. cit.*, note 43 et s.

⁷³ *Govindram v R* (1965) MR 31.

⁷⁴ *Mootosamy v R* (1990) MR 361.

⁷⁵ *Tance v R* (1989) MR 241

70. Il n'y a plus lieu de démontrer que l'accusé a tiré un quelconque profit de l'escroquerie, il suffit que par ses manœuvres frauduleuses, il ait amené la victime à remettre des fonds à une tierce partie⁷⁶.

(2) Lacunes du Droit Mauricien et pistes de réforme

71. On l'a vu, en l'état actuel de notre Code pénal, l'abus d'une qualité vraie n'est pas sanctionné de manière autonome. En France, la jurisprudence estimait, sous le régime de l'ancien Code pénal, qu'il y avait manœuvre frauduleuse à abuser d'une qualité vraie. Elle retenait au titre de l'escroquerie les personnes qui abusaient de la confiance ou du prestige inhérents à leurs fonctions pour faire consentir des remises à leurs victimes. Mais il s'agissait là de la consécration pratique, par le biais d'une manœuvre frauduleuse bien légère, d'un simple mensonge, en théorie insuffisant. Ainsi, abuse de sa qualité vraie de mandataire et se rend coupable d'escroquerie au préjudice de son client, l'agent immobilier qui, ayant reçu mandat de vendre un immeuble, fait signer à son client une promesse de vente à un prix donné, sans préciser le nom de l'acheteur, puis, à l'insu de son client, revend l'immeuble pour son compte personnel à un prix supérieur à celui fixé par son mandant et conserve pour lui à la fois une commission qui, dans ces circonstances, est indue, et la différence entre le prix payé par l'acheteur et celui consenti par le vendeur, différence qui aurait dû revenir au vendeur, client et mandant de l'agent immobilier, lequel n'a pu s'approprier cette somme qu'en dissimulant sa qualité de contrepartiste⁷⁷. Caractérise également l'escroquerie, le fait d'obtenir la remise de fonds

⁷⁶ *Melisse v R* (1982) MR 60.

⁷⁷ Crim. 27 mars 1973, Bull. crim. no 151

contre la délivrance d'actes inutiles, motivée par des indications mensongères sur leur nature et leurs efforts, le tout accrédité par l'usage abusif de la qualité d'officier public⁷⁸.

72. C'est pourquoi le Code pénal de 1994 décide de franchir ouvertement le pas en incriminant, entre l'usage d'un faux nom et d'une fausse qualité et l'emploi de manœuvres frauduleuses, l'abus d'une qualité vraie.

73. La LRC, dans son *Interim Report* sur la réforme du Code pénal de mai 2016 reprend à son compte cette disposition pour incriminer de manière autonome l'abus d'une qualité vraie. Selon la nouvelle Section 330 (1) qui est proposée : « l'escroquerie est le fait, soit par l'usage d'un faux nom ou d'une fausse qualité, soit par l'abus d'une qualité vraie, soit par l'emploi de manœuvres frauduleuses, soit au moyen d'un chèque tiré sur une banque à Maurice à l'ordre d'une personne ou au porteur sans provision suffisante au moment de sa présentation, de tromper une personne et de la déterminer ainsi, à son préjudice ou au préjudice d'un tiers, à remettre des fonds, des valeurs ou un bien quelconque, à fournir un service ou à consentir un acte opérant obligation ou décharge. L'escroquerie sera punie d'une servitude pénale ne dépassant pas vingt ans et d'une amende ne dépassant pas 150,000 roupies ».

74. De plus, plusieurs circonstances aggravantes sont suggérées à la nouvelle Section 330 (2) ; ainsi, « les peines seront portées à une servitude pénale ne dépassant pas trente ans et à une amende ne dépassant pas 200,000 roupies lorsque l'escroquerie est réalisée :

1° 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 ;

⁷⁸ Toulouse, 14 févr. 1974, D. 1974. IR 102

2° Par une personne qui prend indûment la qualité d'une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public ;

3° 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 ;

4° 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 ;

5° Au préjudice du gouvernement ou 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.

Les peines seront portées à de la servitude pénale et à une amende ne dépassant pas 300,000 roupies lorsque l'escroquerie est commise en bande organisée ».

75. Désormais, dès que l'on pourra constater qu'une personne dont la fonction doit inspirer une confiance particulière, a menti à ses co-contractants, sur le dessein réel de l'opération qu'elle leur a proposé, l'infraction sera qualifiée⁷⁹.

76. Il ne sera donc plus nécessaire que les tribunaux caractérisent l'existence des manœuvres. Il suffira que soit constatée une qualité vraie dont le titulaire a fait un usage abusif. L'abus constituera l'infraction, à la condition néanmoins que cet abus soit déterminant de la remise de la chose par la victime, par exemple, le directeur d'une maison médicale qui demande à la Sécurité sociale le remboursement de prestations sur des clients fictifs ou des prestations non effectuées⁸⁰ ; l'avocat qui fait un usage abusif de sa qualité pour provoquer l'abandon de la procédure par l'adversaire⁸¹, ou pour se faire remettre des

⁷⁹ Cass. crim., 11 mars 2009, n° 08-83.401

⁸⁰ Crim. 21 mars 1996, RSC 1996. 862

⁸¹ Crim. 6 avr. 1993, Dr. pénal 1993, no 121

fonds pour corrompre un administrateur dans le cadre d'une instance commerciale⁸² ; le notaire qui fait signer un compromis de vente tout en sachant que le terrain n'est pas constructible⁸³.

(3) Conclusion

77. L'escroquerie est le parangon des infractions qui font appel à la tromperie. Elle consiste à tromper la dupe par l'emploi de l'un des procédés visés par le texte de loi. Dans le droit mauricien, l'abus d'une qualité vraie ne fait pas partie de ces procédés, même si, comme on l'a vu, il pourrait être retenu s'il rentre dans les manœuvres frauduleuses. Le législateur français a cru bon, lui, de l'ériger en procédé autonome à même de constituer en lui seul l'infraction.

78. Ce procédé a été intégré dans la définition actuelle du nouveau Code pénal français de 1994 pour prendre en compte des décisions jurisprudentielles qui, sous l'empire de l'ancien Code pénal de 1810, avaient qualifié l'abus de qualité vraie de manœuvre frauduleuse lorsque la qualité est de nature à donner l'apparence de la sincérité à des allégations mensongères ou à tromper la confiance⁸⁴. « Ces solutions exigeaient donc que la qualité invoquée soit de nature à inspirer confiance pour que l'abus de cette qualité puisse avoir en conséquence un certain pouvoir trompeur (...) Pour pouvoir abuser d'une qualité vraie, il faut aller au-delà de ce qu'elle permet, ce qui semble indiquer qu'un certain crédit s'attache à la qualité invoquée. On peut trouver une illustration jurisprudentielle dans le cas d'un avocat qui s'est fait remettre de l'argent en affirmant à

⁸² Crim. 30 juin 1999, no 98-82.009, Bull. crim. no 170

⁸³ Crim. 11 mars 2009, Dr. pénal 2009, no 81

⁸⁴ Crim. 11 février 1971, Bull. crim. n°. 50.

son client qu'il convenait de corrompre un administrateur judiciaire pour obtenir une décision favorable de la juridiction commerciale (Crim. 30 juin 1999, Bull. crim. n° 170). »⁸⁵.

79. La *Law Reform Commission* s'est ainsi inspiré de la réforme française en la matière pour rajouter, au sein de la Section 330 (1) de notre Code pénal, l'abus de qualité vraie, comme à même de qualifier, de manière indépendante, l'infraction d'escroquerie, et ce afin d'élargir son champ d'incrimination, et d'assortir l'infraction de plusieurs circonstances aggravantes, tenant tant à la personne de l'auteur qu'à celle de la victime, ce qui est en cohérence avec les réformes proposées pour les autres infractions du Code pénal.

⁸⁵ Valérie Malabat, *Droit pénal spécial*, Hypercours, Dalloz, 6e édition, 2013, p. 401.