

en procédant, à titre habituel et en utilisant les facilités procurées par l'exercice de leur activité, à des prises de jeu à crédit pour le compte des clients, à des opérations de compensation entre les avances consenties et les gains attribués et en convertissant le produit de l'infraction d'exercice illégal de la profession de banquier, les montants étant finalement reversés par la FDJ et le PMU après déduction de la commission prélevée par la société A.

La cour d'appel de Paris avait cependant, par une décision du 9 février 2016, confirmé la relaxe des prévenus. Tout d'abord, si l'on admettait, comme le tribunal, que l'ouverture d'un compte courant pour les clients était dissociable du contrat de jeu passé avec eux, l'infraction n'était pas constituée, cette opération n'ayant pas de caractère rémunéré et donc onéreux, comme l'exige l'article L. 313-1 du Code monétaire et financier. De même, si l'on considérait (à l'instar de la cour) que l'ouverture d'un compte courant et le contrat de jeu étaient indivisibles et que, du coup, l'ensemble (permettant la perception de commissions) présentait un caractère onéreux, mais l'infraction n'était pas plus constituée. En effet, la société A. n'avait alors consenti que des délais et avances de paiement à ses clients dans l'exercice de son activité professionnelle de point de jeu, comme le permet l'article L. 511-7, I, 1^o, du Code monétaire et financier auquel ne font pas obstacle les interdictions définies par l'article L. 511-5 du même code. Le procureur général près la cour d'appel de Paris avait cependant formé un pourvoi en cassation par l'intermédiaire duquel il invoquait une violation de l'article L. 511-7, I, précité.

Rappelons ici que l'article L. 511-5 du Code monétaire et financier interdit, d'une part, à toute personne autre qu'un établissement de crédit ou une société de financement d'effectuer des opérations de crédit à titre habituel, mais aussi, d'autre part, à toute personne autre qu'un établissement de crédit de recevoir à titre habituel des fonds remboursables du public ou de fournir des services bancaires de paiement. Le non-respect de ces dispositions n'entraîne cependant pas nécessairement la caractérisation du délit d'exercice illégal de la profession de banquier, sanctionné par l'article L. 571-4 du Code monétaire et financier¹. Des dérogations légales

existent, et plus particulièrement aux articles L. 511-6 et L. 511-7 du code. C'est ainsi, notamment, que pour l'article L. 511-7, I, 1^o : « les interdictions définies à l'article L. 511-5 ne font pas obstacle à ce qu'une entreprise, quelle que soit sa nature, puisse : 1. Dans l'exercice de son activité professionnelle consentir à ses contractants des délais ou avances de paiement [...] »². Les critiques du procureur général portaient donc sur ce dernier texte.

La Cour de cassation rejette cependant le pourvoi. Selon elle, il résulte des constatations des juges du fond que les avances consenties l'étaient à titre gratuit, les commissions perçues n'étant versées à la société A. que dans le cadre de son mandat conclu avec la FDJ et le PMU. Elles ne constituaient donc pas des opérations bancaires au sens de l'article L. 313-1 du Code monétaire et financier. En conséquence, le moyen, qui se bornait à critiquer l'application de l'article L. 511-7, I, 1^o, du Code monétaire et financier, était inopérant.

Cette solution emporte notre conviction. Rappelons en effet que pour l'article L. 313-1, alinéa 1^{er}, du code : « Constitue une opération de crédit tout acte par lequel une personne agissant à titre onéreux met ou promet de mettre des fonds à la disposition d'une autre personne ou prend, dans l'intérêt de celle-ci, un engagement par signature tel qu'un aval, un cautionnement, ou une garantie ». Ainsi, l'opération de crédit protégée par le monopole est nécessairement onéreuse. Un crédit gratuit n'est donc pas concerné³. Toute personne peut alors en consentir, même de façon habituelle. L'arrêt étudié illustre cette solution. Les avances de fonds consentis par les prévenus à plusieurs clients du bar pour financer leur prise de jeu n'avaient pas donné lieu à une quelconque rémunération. Il ne s'agissait donc pas d'opérations de crédit limitées par le monopole bancaire et donc protégées. En conséquence, le délit d'exercice illégal de la profession de banquier ne pouvait pas être retenu. ■

p. 70, obs. J. Lasserre Capdeville. – Cass. crim. 8 juill. 2015, n° 13-88.557. – Cass. crim. 17 juin 2015, n° 14-80.977 : Banque et Droit 2015, n° 162, p. 92, obs. J. Lasserre Capdeville.

2. J. Lasserre Capdeville, « Retour sur une jurisprudence attentatoire au monopole bancaire », RD banc. fin. 2017, n° 1, Focus, n° 1, p. 4.

3. Une exception a cependant été prévue concernant les personnes physiques qui, agissant à des fins non professionnelles ou commerciales, consentent des prêts dans le cadre du financement participatif de projets déterminés (C. mon. fin., art. L. 511-6, 6°). En effet, le décret n° 2016-1453 du 28 octobre 2016 prévoit un seuil maximum de 5 000 euros pour les prêts octroyés sans intérêt.

■ ESCROQUERIE

Escroquerie – Constitution de partie civile – Établissement de crédit – Préjudice de notoriété – Coûts induits des mesures internes.

Cass. crim. 20 avril 2017, n° 16-83.057.

N'est pas irrecevable la constitution de partie civile de la banque dont l'employé avait commis des faits

d'escroquerie aux dépens de clients au motif que l'établissement n'était pas propriétaire des fonds détournés alors que celui-ci sollicitait l'indemnisation du préjudice de notoriété qu'il avait subi du fait des agissements de son préposé et des coûts induits par les mesures internes résultant directement des faits délictueux commis par celui-ci.

Les faits concernaient un cas d'escroquerie commis par un salarié de banque. En effet, à la suite de la

dénonciation au procureur de la République par l'établissement de crédit A. des faits commis par M. Z., conseiller clientèle au sein de l'un de ses agences, celui-ci avait été poursuivi pour avoir, en abusant de la qualité vraie de conseiller financier dans une agence bancaire, trompé, d'une part, M. et Mme X., pour les déterminer à lui remettre la somme de 180 000 euros pour acquérir des bons aux porteurs qui s'étaient révélés sans valeur ainsi qu'un lingot d'or, d'autre part, Mme Y. pour la déterminer à lui remettre un chèque de 32 000 euros pour l'achat d'un lingot d'or qu'elle n'avait jamais reçu. Le tribunal correctionnel avait déclaré M. Z. coupable du chef d'escroquerie.

Cette condamnation ne saurait surprendre. On se rappelle que selon l'article 313-1 du Code pénal : « 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, de tromper une personne physique ou morale 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 ». Or l'abus de qualité vraie a été fréquemment retenu pour des faits commis par des professionnels de la banque : un employé de banque¹, un directeur d'établissement de crédit² ou encore un fondé de pouvoir d'une banque³.

Ici, le problème juridique ne concernait cependant pas la caractérisation de ce délit, mais la procédure pénale. En effet, la cour d'appel d'Aix-en-Provence avait, par une décision du 15 mars 2016, déclaré irrecevable la constitution de partie civile de l'établissement concerné. Ce dernier avait alors formé un pourvoi en cassation.

Celui-ci se révèle utile puisque la Cour de cassation casse et annule la décision des juges aixois en ses dispositions, ayant déclaré irrecevable la constitution de partie civile en question. La haute juridiction constate que pour infirmer la décision attaquée et déclarer irrecevable la constitution de partie civile de la banque, l'ar-

rêt de la cour d'appel avait retenu que celle-ci, n'étant pas propriétaire des fonds qui avaient été placés sur des contrats qu'elle avait proposés, ne justifiait pas d'un préjudice personnel résultant des manœuvres frauduleuses de son salarié. Or, pour la haute juridiction, « en prononçant ainsi, alors que la Société générale sollicitait l'indemnisation du préjudice de notoriété qu'elle avait subi du fait des agissements de son préposé et des coûts induits par les mesures internes résultant directement des faits délictueux commis par celui-ci, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ».

Cette solution échappe à la critique. La banque avait bien invoqué devant les juges du fond un « préjudice de notoriété » résultant des escroqueries commises par son préposé, ainsi que des « coûts supplémentaires importants dans [ses] services internes : enquêtes internes et externes, suivi procédural, rapports de gestion, constat et assistance expertise ». Il revenait alors aux magistrats à se prononcer sur ces préjudices et donc d'admettre la constitution de partie civile de l'établissement de crédit concerné.

En revanche, on sera surpris de lire que les juges du fond s'étaient contentés, pour écarter sa constitution de partie civile, du fait que la banque n'était que dépositaire des fonds sur lesquels avaient porté les infractions commises par M. Z. et qu'elle ne justifiait en conséquence d'aucun préjudice personnel résultant des manœuvres frauduleuses de M. Z. Selon nous, cette affirmation est bien trop générale. En effet, la qualité de dépositaire n'est pas nécessairement exclusive de l'exercice de l'action civile. À plusieurs reprises, la jurisprudence a eu l'occasion d'affirmer, en présence d'escroquerie⁴ ou d'abus de confiance⁵ commis par un employé de banque, que cette dernière pouvait demander réparation de son préjudice résultant des indemnités qu'elle avait pu verser aux déposants victimes des agissements de l'employé indélicat. Or, dans ces cas, la banque n'est pas propriétaire des fonds détournés, mais elle n'en a que la détention précaire. Cela ne lui ôte pas son droit à indemnisation. ■

1. CA Aix-en-Provence 8 sept. 2015, n° 2015/303 : *Banque et Droit* n° 165, 2016, p. 85, obs. J. Lasserre Capdeville. – Cass. crim. 28 sept. 2016, n° 13-85.813 : *Banque et Droit* n° 170, 2016, p. 59, obs. J. Lasserre Capdeville.
2. CA Paris 13 déc. 1999, n° 99/00503 : *Juris-Data* n° 1999-109704.
3. CA Toulouse 16 févr. 1984 : *Juris-Data* n° 1984-041025.

4. Cass. crim. 14 nov. 2007, n° 07-80.576 : *JCP G* 2008, II, 10043, note J. Lasserre Capdeville.
5. Cass. crim. 8 janv. 1998, n° 97-80.645 : *Bull. crim.* 1998, n° 7. – Cass. crim., 2 déc. 2014, n° 13-87.929 : *Banque et Droit* n° 159, 2015, p. 64, obs. J. Lasserre Capdeville. – Cass. crim. 17 févr. 2016, n° 15-80.266 : *Banque et Droit* n° 166, 2016, p. 92, obs. J. Lasserre Capdeville.

■ FALSIFICATION DE CHÈQUES

Falsification de chèques – Notion de falsification – Chèque sans mention d'ordre – Opposition frauduleuse du nom.

Cass. crim. 20 avril 2017, n° 16-80.227.

Une falsification de chèques peut être retenue lorsque les porteurs des chèques sans mention d'ordre ont apposé leur nom au lieu et place du véritable bénéficiaire.

En l'espèce, de nombreux chèques remis en paiement par des clients de l'établissement hôtelier exploité par la société S. avaient été encaissés sur leurs comptes personnels par MM. Y. et Z. et par Mme X., salariés de cette société. Pour certains chèques, il apparaissait que le nom du bénéficiaire avait été modifié par surcharge, et pour d'autres, les chèques encaissés avaient été laissés sans ordre par les clients. Les intéressés avaient alors été renvoyés devant le tribunal correctionnel des chefs de falsification de chèques et usage, abus de confiance ou complicité d'abus de confiance.

La cour d'appel de Bastia avait, dans un premier temps,