

N° 94 / 2020 pénal
du 09.07.2020
Not. 3633/17/XD
Numéro CAS-2019-00115 du registre.

La **Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg** a rendu en son audience publique du jeudi, **neuf juillet deux mille vingt**,

sur le pourvoi de :

X, née le (...) à (...), demeurant à (...),

prévenue et défenderesse au civil,

demanderesse en cassation,

comparant par Maître Frédéric MIOLI, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

en présence du **Ministère public**,

et de :

Y, demeurant à (...),

demandeur au civil,

défendeur en cassation,

comparant par Maître Admir PUCURICA, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

l'arrêt qui suit :

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 10 juillet 2019 sous le numéro 257/19 par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle ;

Vu le pourvoi en cassation au pénal et au civil formé par Maître Frédéric MIOLI, avocat à la Cour, au nom de X, suivant déclaration du 2 août 2019 au greffe de la Cour supérieure de Justice ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 30 août 2019 par X à Y, déposé le 2 septembre 2019 au greffe de la Cour ;

Ecartant le mémoire en réponse en cassation signifié le 29 octobre 2019 par Y à X, déposé le 30 octobre 2019 au greffe de la Cour, pour ne pas avoir été déposé dans le délai prévu à l'article 44, alinéa 2, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation ;

Sur le rapport du conseiller Michel REIFFERS et les conclusions de l'avocat général Marc SCHILTZ ;

Sur les faits :

Selon l'arrêt attaqué, le tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière correctionnelle, avait condamné X du chef de l'infraction d'abus de faiblesse à une peine d'emprisonnement assortie d'un sursis probatoire partiel, à une peine d'amende, à la restitution à son légitime propriétaire d'une somme d'argent saisie sur son compte bancaire et au paiement de dommages-intérêts à Y. La Cour d'appel a, par réformation, modifié une des conditions du sursis, augmenté la durée du placement de la demanderesse en cassation sous le régime du sursis probatoire et a, pour le surplus, confirmé le jugement entrepris.

Sur les premier et second moyens de cassation réunis :

le **premier moyen**,

« Dispositions légales violées »

L'article 6, §2 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales.

Le principe général du respect des droits de la défense.

Le principe général de la présomption d'innocence.

Décision attaquée

L'arrêt attaqué considère que :

<< X conteste avoir eu l'intention de déposséder Y des sommes dont elle a bénéficié. (...)

Elle soutient avoir connu Y avant qu'il ne publie des annonces de recherche de partenaire (...)

Son mandataire conclut, principalement, à l'acquittement de X au motif qu'il existe un doute quant à l'élément moral de l'infraction lui reprochée, à savoir quant au fait de savoir si X a sciemment profité de la vulnérabilité de Y. Il relève que Y bien que fragilisé, serait cependant capable de faire preuve de sa propre volonté. Le dossier ne comporterait aucun élément positif permettant de prouver que X aurait voulu quoi que ce soit de Y. La preuve de ce qu'elle aurait ainsi agi dans le but de se faire remettre une voiture, de l'argent ou pour se faire payer des factures n'aurait pas été rapportée. Subsidiairement, il demande la réduction de la peine prononcée en première instance, ainsi qu'à voir assortir l'intégralité de la peine d'emprisonnement à prononcer du sursis simple, sinon du sursis probatoire, au motif que la faute commise par X, qui serait celle d'avoir accepté trop vite les cadeaux lui offerts par Y, ne serait pas une faute d'une gravité particulière X n'aurait, en effet, utilisé aucune stratégie et n'aurait élaboré aucun plan vicieux.

Il se réfère au rapport de l'expert S), suivant lequel, pour Y de faire des cadeaux, représentait un geste normal. Il ne serait, ainsi, pas nécessaire de faire pression sur lui ou de le manipuler pour qu'il achète une maison à une personne à laquelle il veut témoigner son attachement.

La prévenue n'aurait également pas pu savoir quelle était la fortune de Y, qui ne se résumerait pas aux 610 000 euros qui resteraient saisis, alors qu'il aurait récemment acheté un appartement sans avoir récupéré la somme saisie.

La volonté de Y d'emménager auprès de la prévenue résulterait d'une lettre du 16 mai 2017 adressée par Y à X. Il aurait également acheté des voitures à d'autres personnes. Le véhicule de marque Dacia aurait été acheté par Y à la prévenue en raison du fait qu'ils se seraient promenés régulièrement. Comme elle aurait accepté de s'occuper de Y, qui serait venu habiter chez elle, ce serait logique qu'il lui ait acheté des meubles. (p. 13 et 14 de l'arrêt attaqué)

(...)

Tous les cadeaux en cause dépassaient largement les cadeaux usuels entre personnes qui ne se sont rencontrées que depuis très peu de temps et ce en considération du fait qu'aucune relation ni d'amitié, ni d'affection n'ait vu le jour entre Y et la prévenue. Le fait qu'elle ait bien connu Y avant sa recherche officielle de partenaire par la presse, ne ressort pas du dossier. (p. 17 de l'arrêt)

(...)

C'est ainsi à juste titre et par une motivation en fait et en droit que la Cour fait sienne, que les juges de première instance ont retenu la prévenue dans les liens de la prévention d'abus de faiblesse au préjudice de Y. >>> (p. 18 de l'arrêt)

Griefs et développements

Pour retenir la demanderesse en cassation dans les liens de la prévention d'abus de faiblesse à l'égard de Y, la Cour estime que les gratifications opérées par le sieur Y << dépassaient largement les cadeaux usuels entre personnes qui ne se sont rencontrées que depuis très peu de temps et ce en considération du fait qu'aucune relation ni d'amitié, ni d'affection n'ait vu le jour entre Y et la prévenue.
>>

La Cour affirme ensuite, afin d'assoir son raisonnement basé sur le fait que le degré de relation entre la dame X et le sieur Y n'eut pas été pas suffisant pour rendre les gratifications opérées usuelles, que << le fait qu'elle ait bien connu Y avant sa recherche officielle de partenaire par la presse, ne ressort pas du dossier
>>

La dame X avait pourtant indiqué, dès le début de l'enquête, qu'elle connaissait déjà Y bien avant qu'il ne fasse paraître ses annonces de recherches d'une partenaire dans les journaux et que par ailleurs, dans les mois qui ont précédé le transfert d'argent litigieux sur son compte, elle fréquentait assidument le sieur Y alors qu'ils se promenaient régulièrement ensemble, l'amenant à droite, à gauche selon les désirs du sieur Y.

Or, lorsqu'un prévenu allègue une circonstance qui exclut sa culpabilité et que cette allégation n'est pas dénuée de tout élément permettant de lui accorder crédit, il incombe au ministère public d'établir l'inexactitude de cette allégation. (Cass., 27 octobre 1977, Pas. 24, p. 7).

En l'espèce, la Cour ne pointe pas des éléments du dossier qui contredirait l'affirmation de la dame X qu'elle connaissait le sieur Y de longue date mais souligne uniquement que cette connaissance de longue date, tel qu'affirmé par la dame X, ne ressort pas du dossier.

Ce faisant, la Cour inverse la charge de la preuve en la faisant reposer sur les épaules de la dame X en lui imposant de fournir suffisamment d'éléments tangibles pour prouver son affirmation au lieu d'exiger du ministère public que lui rapporte la preuve de l'inexactitude de cette même affirmation.

Par conséquent la Cour viole les droits de la défense et la présomption d'innocence de la dame X qui est un principe général du droit par ailleurs consacré par l'article 6 §2 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales.

L'arrêt attaqué doit donc subir la censure de votre Cour. »

et

le second moyen,

« Dispositions légales violées

L'article 493 du Code Pénal.

L'article 6, §2 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales.

Le principe général du respect des droits de la défense.

Le principe général de la présomption d'innocence.

Décision attaquée

L'arrêt attaqué considère que << deux jours après que Y ait emménagé au domicile de la prévenue à Clervaux, à savoir le 30 juillet 2017, X a signé un compromis d'achat d'un immeuble sis à Weiswampach pour la somme de 570 000 euros et le 31 juillet 2017 Y a viré de son compte à la BCEE, 610 000 euros sur une compte appartenant à X avec le mention << prêt >>.

(...)

L'article 493 du Code pénal, sanctionne l'abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de la situation de faiblesse soit d'un mineur, soit d'une personne dont la particulière vulnérabilité due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique, est apparente ou connue de son auteur, soit d'une personne en état de sujétion psychologique ou physique résultant de pressions graves ou réitérées ou de techniques propres à altérer son jugement, pour conduire ce mineur ou cette personne à un acte ou une abstention qui lui sont gravement préjudiciables. (p. 16 de l'arrêt)

(...)

Tout comme les juges de première instance, la Cour considère partant que X était mue dans la prise de contact avec Y par le désir de se procurer une source de revenus et non pas par le désir de créer une relation sentimentale ou même d'amitié et qu'elle n'a partant pas accepté innocemment les cadeaux de Y, mais qu'elle l'a amené assez rapidement et a tenté de l'amener, à s'engager dans des dépenses gravement préjudiciables pour lui, à savoir à l'acquisition de biens d'une grande valeur au profit de la prévenue et de son fils. >> (p. 17 de l'arrêt)

Griefs et développements

Les travaux parlementaires sur la loi du 21 février 2013 portant incrimination de l'abus de faiblesse indiquent que l'infraction d'abus de faiblesse comporte des éléments matériels et un élément moral.

Les éléments matériels consistent en :

1. L'abus

L'acte matériel consiste à abuser de la victime pour l'obliger à un acte ou à une abstention qui lui sont gravement préjudiciables.

2. Le préjudice

La commission de l'abus doit porter gravement préjudice à la victime.

(Doc. Parl., n° 6444A3, Rapport de la commission juridique, p. 5)

En l'espèce, la Cour estime que le virement de 610.000,- € effectué par le sieur Y au bénéfice de la dame X caractérise les éléments matériels de l'infraction reprochée alors qu'il constitue un abus portant gravement préjudice au sieur Y.

Toutefois, la Cour a totalement omis d'analyser le rapport juridique qui fonde ce transfert d'argent entre la dame X et le sieur Y.

La Cour relève bien que la communication du virement effectué par le sieur Y comporte la mention << prêt >> mais elle n'en tire aucune discussion.

C'est un tort.

En effet, pour que le virement incriminé soit gravement préjudiciable au sieur Y, il est nécessaire que celui soit la conséquence d'un acte de donation ayant donc pour corollaire un appauvrissement de son patrimoine.

Si ce virement est la conséquence d'un prêt, le sieur Y n'aura pas offert de l'argent à la dame X mais n'aura effectué qu'un prêt d'argent pour lequel il compte obtenir à terme un remboursement.

Dans ce cas, il n'y a pas d'appauvrissement du patrimoine du sieur Y qui ne fait que transformer un avoir financier en une créance. Le préjudice est ainsi inexistant.

En omettant de discuter si le transfert d'argent entre le sieur Y et la dame X a pour source juridique un prêt ou une donation, la Cour omet d'apprécier l'existence concrète d'un élément constitutif de l'infraction d'abus de faiblesse et conclut ainsi illégalement à la culpabilité de la dame X en violant les termes de l'article 493 du Code pénal.

Par ailleurs, la Cour ne pouvait faire l'économie d'analyser le rapport juridique sous-entendu par ce virement sans violer le principe de la présomption d'innocence (et par conséquent le respect des droits de la défense et l'article 6 §2 de la CEDH).

En effet, en présence de la mention << prêt >> sur le virement effectué par le sieur Y et au vu du fait que la dame X a contesté << avoir eu l'intention de déposséder Y des sommes dont elle a bénéficié >> (p. 13 de l'arrêt), il appartenait

au ministère public de rapporter la preuve que le virement incriminé était constitutif d'un appauvrissement du patrimoine du sieur Y et donc qu'il y avait bel et bien un préjudice grave dans son chef.

Il suit des développements qui précèdent que la Cour d'Appel a fait une application erronée de l'article 493 Code Pénal et a donc violé celui-ci et qu'elle a par ailleurs violé le principe de la présomption d'innocence, le principe du respect des droits de la défense et l'article 6 §2 de la CEDH, si bien que l'arrêt du 10 juillet 2019 doit être censuré. ».

Sous le couvert du grief tiré de la violation des dispositions visées aux moyens, ceux-ci ne tendent qu'à remettre en discussion l'appréciation, par les juges du fond, des faits et éléments de preuve leur soumis, desquels ils ont déduit la culpabilité de la demanderesse en cassation, appréciation qui relève de leur pouvoir souverain et échappe au contrôle de la Cour de cassation.

Il en suit que les deux moyens ne sauraient être accueillis.

PAR CES MOTIFS,

la Cour de cassation :

rejette le pourvoi ;

condamne la demanderesse en cassation aux frais de l'instance en cassation, ceux exposés par le Ministère public étant liquidés à 5,25 euros.

Ainsi jugé par la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg en son audience publique du jeudi, **neuf juillet deux mille vingt**, à la Cité Judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du St. Esprit, composée de :

Jean-Claude WIWINIUS, président de la Cour,
Eliane EICHER, conseiller à la Cour de cassation,
Michel REIFFERS, conseiller à la Cour de cassation,
Roger LINDEN, conseiller à la Cour de cassation,
Lotty PRUSSEN, conseiller à la Cour de cassation,

qui ont signé le présent arrêt avec le greffier à la Cour Viviane PROBST.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le président Jean-Claude WIWINIUS, en présence du procureur général d'Etat adjoint John PETRY et du greffier Viviane PROBST.

Conclusions du Parquet Général

dans l'affaire de cassation X

en présence du Ministère Public et de la partie civile
Y

N° CAS-2019-00115 du registre

Par déclaration faite le 02 août 2019 au greffe de la Cour Supérieure de Justice, Maître Frédéric MIOLI, avocat à la Cour, a formé pour et au nom de X un recours en cassation contre l'arrêt N°257/19 rendu le 10 juillet 2019 par la Cour d'appel, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle.

Cette déclaration de recours a été suivie le 02 septembre 2019 par le dépôt du mémoire en cassation, précédemment signifié à la partie civile en date du 30 août 2019, prévu à l'article 43 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation.

Le pourvoi est ainsi recevable pour avoir été introduit dans les forme et délai de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation.

Un mémoire en réponse a été signifié le 29 octobre 2019 à la demanderesse en cassation et déposé au greffe de la Cour Supérieure de Justice le 30 octobre 2019 par Armand Nicolas Y.

Conformément à l'article 44 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation les « *défendeurs en cassation auront, pour répondre au mémoire dont il est fait mention aux articles 42 et 43 ci-dessus, un délai d'un mois¹ après la signification qui leur en aura été faite. Le mémoire à fournir à cet effet devra, dans ce même délai, être déposé au greffe où la déclaration de recours aura été reçue, sous peine d'être écarté du débat* ».

Il en résulte que le mémoire en réponse, déposé le 30 octobre 2019, soit deux mois après la signification du mémoire en cassation en date du 30 août 2019, est irrecevable.

Faits et rétroactes

Par ordonnance n°283/18 de la Chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de Diekirch en date du 25 septembre 2018, la demanderesse en cassation a été renvoyé devant une chambre correctionnelle du Tribunal d'arrondissement de Diekirch pour y être jugée de faits d'abus de faiblesse au sens de l'article 493 du Code pénal commis entre le mois de mars 2017 et le mois d'août 2017 sur la personne de Y.

¹ Mise en évidence ajoutée

Par jugement numéro 25/2019 rendu en date du 17 janvier 2019 par le Tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement et en première instance, X, prévenue et défenderesse au civil, entendue en ses explications et moyens de défense et en ses conclusions au civil, Y, demandeur au civil, entendu en ses conclusions au civil, et le ministère public entendu en ses réquisitions, la demanderesse en cassation a été condamnée, au pénal, à une peine d'emprisonnement de 30 mois assortie d'un sursis probatoire pour la durée de 15 mois, et, au civil, à payer à Y la somme principale de 29.722,59.-EUR outre une indemnité de procédure de 1.500.-EUR.

Le même jugement a encore ordonné la restitution de la somme de 610.000.-EUR, saisie sur le compte de la demanderesse en cassation, à Y.

Suite à un appel au pénal et au civil interjeté contre ce jugement du 17 janvier 2019 par voie de déclaration au greffe en date du 15 février 2019 par la demanderesse en cassation et à un appel au pénal interjeté contre ce même jugement en date du 18 février 2019 par le ministère public, la Cour d'appel, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, la prévenue et défenderesse au civil X entendue en ses explications et moyens de défense, le demandeur au civil Y en ses moyens et le représentant du ministère public en son réquisitoire, a, par arrêt numéro 257/19 X rendu en date du 10 juillet 2019, reçu les appels, dit l'appel de la demanderesse en cassation non-fondé, dit l'appel du ministère public fondé, a modifié les modalités du sursis probatoire et a condamné la demanderesse en cassation à payer à Y une indemnité de procédure de 1.500.-EUR pour l'instance d'appel.

Pour le surplus le jugement du 17 janvier 2019 a été confirmé tant au pénal qu'au civil.

Le pourvoi est dirigé contre cet arrêt.

Quant au premier moyen de cassation :

tiré de « *L'article 6, §2 de la Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales.*

Le principe général du respect des droits de la défense.

Le principe général de la présomption d'innocence. »

Le moyen reproche ainsi à l'arrêt entrepris d'avoir inversé « *la charge de la preuve en la faisant reposer sur les épaules de la dame X en lui imposant de fournir suffisamment d'éléments tangibles pour prouver son affirmation au lieu d'exiger du ministère public que lui rapporte la preuve de l'inexactitude de cette même affirmation* »².

² Mémoire en cassation, page 8

La demanderesse en cassation prend appui sur le bout de phrase « *le fait qu'elle ait bien connu Y avant sa recherche officielle de partenaire par la presse, **ne ressort pas du dossier*** »³ de l'arrêt entrepris et invoque également un arrêt de Votre Cour du 27 octobre 1977⁴.

L'arrêt de Votre Cour invoqué par la demanderesse en cassation a été rendu à la suite d'un moyen tiré des articles 154 et 189 du Code d'instruction criminelle⁵ et non pas de l'article 6 §2 de la Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales.

Les articles 154 et 189 du Code de procédure pénale sont cependant étrangers au présent moyen de sorte que la citation de l'arrêt en question est mal placée.

L'article 6§2 de la Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales quant à lui prévoit certes la présomption d'innocence.

Cette « *présomption d'innocence sera enfreinte lorsque la charge de la preuve aura été renversée de l'accusation à la défense* »⁶, rien n'exclut cependant que « *la défense peut être tenue de fournir une explication une fois que l'accusation a présenté suffisamment d'éléments contre l'accusé* »⁷.

En l'espèce l'arrêt entrepris a notamment relevé ce qui suit :

*« la prévenue a, dès le début, insisté à avoir une relation avec le prévenu, malgré sa résistance et a tenu à le voir à l'hôtel. Si dans un moment de grande solitude Y a ensuite voulu quitter l'hôtel et a accepté d'emménager auprès de la prévenue, celle-ci n'a mis que deux jours pour « accepter » de s'engager à l'achat d'une maison, qu'elle ne pouvait payer qu'en comptant sur la générosité de son visiteur »*⁸

ou encore :

*« Quant aux intentions de X, il ressort, au contraire, du dossier qu'elle avait non pas l'intention de chercher un endroit pour y loger dans de bonnes conditions Y, mais qu'elle avait tenté de virer l'argent qu'elle avait reçu sur son compte de la part de Y pour l'acquisition d'une maison, sur un compte de son fils, habitant à ce moment à St. Vith. »*⁹

et:

³ Idem

⁴ Arrêt publié à la Pasicrisie, Tome XXIV, p.7ss

⁵ Actuellement Code de procédure pénale

⁶ Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, Droit à un procès équitable (volet pénal), mis à jour au 31 décembre 2019, page 65, n°352 publié sur : www.echr.coe.int

⁷ Idem

⁸ Arrêt entrepris, page 17

⁹ Idem

« Elle a, ainsi, posé divers actes positifs qui témoignent de sa volonté de tirer profit autant que possible de la situation de détresse de Y »¹⁰.

et encore :

« Tout comme les juges de première instance, la Cour considère partant que X était mue dans la prise de contact avec Y par le désir de se procurer une source de revenus et non pas par le désir de créer une relation sentimentale ou même d'amitié »¹¹

et surtout :

« A l'audience d'appel, X s'est, par ailleurs, plainte de ce que Y voulait qu'elle s'occupe de lui. Elle a relevé qu'il se pourrait qu'il aurait voulu un contact affectueux (« Händchenhalten »), **laissant entendre que ses propres désirs étaient tout autres et ce, malgré le fait, qu'elle savait, dès la première annonce au journal, que Y cherchait une partenaire de vie et non pas seulement une personne qui le logerait et le nourrirait**¹² »¹³.

Le seul fait d'avoir, dans ces conditions, retenu par rapport à l'affirmation de la demanderesse en cassation, qui a soutenu **à l'audience publique** du 1^{er} juillet 2019 « avoir connu Y avant qu'il ne publie des annonces de recherche de partenaire »¹⁴ et d'avoir « une fois, fait le ménage dans la maison des époux Y »¹⁵, que cela « ne ressort pas du dossier »¹⁶, ne fait pas preuve d'une méconnaissance de la présomption d'innocence mais ne fait qu'indiquer que dans le dossier il n'y a pas d'éléments qui la rendent plausible.

Il en va d'autant plus ainsi que le fait d'avoir connu Y avant qu'il ne publie des annonces de recherches de partenaire, ou d'avoir une fois fait le ménage des époux Y – donc forcément à un moment à un moment antérieur à la situation de détresse née après la mort de l'épouse de Y - n'exclut pas l'abus de faiblesse.

Bien que basé sur d'autres dispositions légales l'arrêt de Votre Cour cité par la demanderesse en cassation retient d'ailleurs également que :

« lorsqu'un prévenu allègue une circonstance qui **exclut sa culpabilité et que cette allégation n'est pas dénuée de tout élément permettant de lui accorder crédit, il incombe au Ministère Public d'établir l'inexactitude de cette allégation** »¹⁷.

En conséquence le premier moyen de cassation n'est pas fondé.

¹⁰ Idem

¹¹ Idem

¹² Mise en évidence ajoutée

¹³ Arrêt entrepris, page 17

¹⁴ Arrêt entrepris, page 13

¹⁵ Idem

¹⁶ Arrêt entrepris, page 17 et supra note infrapaginale n°3

¹⁷ Voir ci-avant note infrapaginale n°4

Quant au deuxième moyen de cassation :

tiré de « *L'article 493 du Code Pénal.*

L'article 6, §2 de la Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales.

Le principe général du respect des droits de la défense.

Le principe général de la présomption d'innocence. »

En substance le deuxième moyen de la demanderesse en cassation semble reprocher à l'arrêt entrepris de ne pas avoir, « *bien que la communication du virement effectué par le sieur Y comporte la mention « prêt »* »¹⁸, analysé « *le rapport juridique qui fonde ce transfert d'argent* »¹⁹ alors même qu'un prêt ne saurait être considéré comme appauvrissement dans le chef du sieur Y alors qu'un prêt « *ne fait que transformer un avoir financier en une créance* »²⁰ et ainsi d'avoir violé l'article 493 du Code pénal et, ce faisant, d'avoir encore violé la présomption d'innocence par le fait de ne pas avoir exigé du « *ministère public de rapporter la preuve que le virement incriminé était constitutif d'un appauvrissement du patrimoine du sieur Y et donc qu'il y avait bel et bien un préjudice grave dans son chef* »²¹.

Le deuxième moyen part ainsi de la prémisse qu'un prêt ne saurait un appauvrissement.

L'article 493 du Code pénal est rédigé comme suit :

*« Est puni d'une peine d'emprisonnement de trois mois à trois ans et d'une amende de 251 à 50.000 euros l'abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de la situation de faiblesse soit d'un mineur, soit d'une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique, est apparente ou connue de son auteur, soit d'une personne en état de sujétion psychologique ou physique résultant de l'exercice de pressions graves ou réitérées ou de techniques propres à altérer son jugement, pour conduire ce mineur ou cette personne **à un acte ou une abstention qui lui sont gravement préjudiciables.**²² (...) »*

L'infraction d'abus de faiblesse, telle qu'incriminée par l'article 493 du Code pénal est reprise du droit français et plus particulièrement de l'article actuel 223-15-2 du Code pénal français disposant comme suit :

« Est puni de trois ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende l'abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de la situation de faiblesse soit d'un

¹⁸ Mémoire en cassation, page 10

¹⁹ Idem

²⁰ Idem

²¹ Mémoire en cassation, page 11

²² Mise en évidence ajoutée

mineur, soit 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, soit d'une personne en état de sujétion psychologique ou physique résultant de l'exercice de pressions graves ou répétées ou de techniques propres à altérer son jugement, pour conduire ce mineur ou cette personne à un acte ou à une abstention qui lui sont gravement préjudiciables. »

Avant d'avoir sa place actuelle le texte français, qui existait déjà en substance dans le Code pénal français de 1810, le texte – certes visant moins d'hypothèses – se trouvait inscrit à l'article 313-4 du Code pénal français.

La Cour de cassation française a eu à se prononcer à de nombreuses reprises par rapport à ce texte.

Ainsi la haute juridiction française a-t-elle notamment retenue dans un arrêt du 26 septembre 2001 que

« la cour d'appel a, sans insuffisance ni contradiction, répondu aux chefs péremptoires des conclusions dont elle était saisie et caractérisé en tous leurs éléments, tant matériels qu'intentionnel, les délits dont elle a déclaré les prévenus coupables, et a ainsi justifié l'allocation, au profit de la partie civile, de l'indemnité propre à réparer le préjudice en découlant ; d'où il suit que le moyen²³, qui se borne à remettre en question l'appréciation souveraine, par les juges du fond, des faits et circonstances de la cause, ainsi que des éléments de preuve contradictoirement débattus, ne saurait être admis »²⁴

Or, en l'espèce, l'arrêt entrepris a répondu à toutes les conclusions dont il était saisi étant précisé qu'il ne résulte d'aucune pièce à laquelle Votre Cour peut avoir égard que la demanderesse en cassation ait demandé devant les juges du fond à voir dire qu'il n'y aurait pas de préjudice grave en présence d'un prêt ne faisant que *« transformer un avoir financier en une créance »*²⁵.

Ainsi l'arrêt entrepris retient notamment :

« Quant aux intentions de X, il ressort, au contraire, du dossier qu'elle avait non pas l'intention de chercher un endroit pour y loger dans de bonnes conditions Y, mais qu'elle avait tenté de virer l'argent qu'elle avait reçu sur son compte de la part de Y pour l'acquisition d'une maison, sur un compte de son fils, habitant à ce moment à St. Vith. L'opération n'a échoué que grâce à la vigilance des banquiers. X s'est encore fait payer nombre de factures par Y, pendant qu'il habitait chez elle. Elle a, ainsi, posé divers actes positifs qui témoignent de sa volonté de tirer profit autant que possible de la situation de détresse de Y. »²⁶

²³ Le moyen reprochait entre autre à l'arrêt entrepris « qu'en se bornant à relever qu'Alice B. avait subi un appauvrissement en renonçant à la rémunération de ses comptes et en consentant un prêt sans intérêts, sans constater l'existence d'un préjudice grave, la cour d'appel a violé l'article 313-4 du Code pénal » ;

²⁴ Cass. fr. crim., 26.09.2001, n° de pourvoi : 00-84548

²⁵ Mémoire en cassation, page 10

²⁶ Arrêt entrepris, page 17

et encore :

« La prévenue a partant sciemment exploité la détresse et la grande vulnérabilité de Y par ses insistances et actions d'achat, en l'amenant à dilapider une partie de sa fortune, dont notamment la quasi totalité du prix de vente de son domicile et ce en un laps de temps très court. »²⁷

Par ailleurs, il résulte encore de la jurisprudence française que

« si l'article 313-4²⁸ du Code pénal prévoit que l'acte obtenu de la victime doit être de nature à lui causer un grave préjudice, il n'exige pas que cet acte soit valable, ni que le dommage se soit réalisé »²⁹.

L'arrêt entrepris en constatant qu'outre les autres opérations ayant causé un préjudice chiffré à 29.722,59.-EUR³⁰ « il ressort, au contraire, du dossier qu'elle avait non pas l'intention de chercher un endroit pour y loger dans de bonnes conditions Y, mais qu'elle avait tenté de virer l'argent qu'elle avait reçu sur son compte de la part de Y pour l'acquisition d'une maison, sur un compte de son fils, habitant à ce moment à St. Vith »³¹ et en retenant au « **vu de la situation financière de la prévenue**³², c'est également à bon droit que les juges de première instance ont fait application de l'article 20 du Code pénal et n'ont pas prononcé de peine d'amende »³³ a ainsi, au moins implicitement, retenu qu'il y avait une possibilité d'un grave préjudice dans le chef de Y.

Enfin, la Cour de cassation française admet depuis plus d'un siècle qu'un prêt d'argent ou de chose mobilière consenti par la victime vulnérable est susceptible de constituer un acte ou une abstention qui se révèle pour elle gravement préjudiciable.³⁴

Il en résulte que le deuxième moyen, à l'instar du premier, n'est pas fondé.

Conclusion

Le pourvoi est recevable.

²⁷ Idem

²⁸ Actuellement article 223-15-2, voir ci-avant page 6 des présentes conclusions

²⁹ Cass. fr. crim., 12.01.2000, n° de pourvoi : 99-81.057

³⁰ Montant de la condamnation envers la partie civile

³¹ Arrêt entrepris, page 17

³² Mise en évidence ajoutée

³³ Arrêt entrepris, page 18

³⁴ Juris Classeur, Pénal Code, Art. 223-15-2 à 223-15-4, Fasc. 20 : Abus frauduleux de l'État d'ignorance ou de faiblesse, date du fascicule : 1^{er} janvier 2017, mis à jour au 04 juin 2019, page 11, n°30 et 31. Voir également l'arrêt précité de la Cour de cassation du 26.09.2001, note infrapaginale n°24

Le mémoire en réponse est irrecevable.

Les deux moyens de cassation ne sont pas fondés.

Pour le Procureur général d'Etat,
l'avocat général,

Marc SCHILTZ