

D E F A U T sub 2)

AUDIENCE PUBLIQUE DU 10 NOVEMBRE 2016

Le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, seizième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu le jugement qui suit :

Dans la cause du ministère public contre

- 1) **P1)**,
né le (...) à (...) (Allemagne),
demeurant à D-(...),
- 2) **P2)**,
né le (...) à (...) (Allemagne),
demeurant à D-(...),

- p r é v e n u s -

FAITS :

Par citation du 13 mai 2016 Monsieur le procureur d'Etat près le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg a cité les prévenus à comparaître à l'audience publique du 28 juin 2016 devant le tribunal correctionnel de ce siège pour y entendre statuer sur les préventions suivantes :

infractions à l'article 493 du code pénal

A cette audience l'affaire fut contradictoirement remise à l'audience du 24 octobre 2016 à l'encontre de **P1)**.

Par citation du 3 août 2016 **P2)** fut cité à comparaître à cette même audience.

A cette audience **P2)** ne comparut pas.

Maître Giulia JAEGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, se présenta en remplacement de Maître Mario DI STEFANO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, et déclara représenter **P1)**.

En application de l'article 185 (1) alinéa 3 du code d'instruction criminelle, un avocat peut présenter les moyens de défense du prévenu lorsque ce dernier ne comparaît pas en personne, et il sera jugé par jugement contradictoire à l'égard du prévenu.

Les témoins **T1)** et **T2)** furent entendus séparément en leurs déclarations orales après avoir prêté le serment prévu à l'article 155 du code d'instruction criminelle.

Les moyens de défense du prévenu **P1)** furent développés par Maître Giulia JAEGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

Le représentant du ministère public, Madame Dominique PETERS, substitut principal du procureur d'Etat, résuma l'affaire et fut entendu en son réquisitoire.

Le tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour, date à laquelle le prononcé avait été fixé,

LE JUGEMENT QUI SUIT :

Vu les procès-verbaux numéros 21135, 21136, 21137, 21138 et 21139 du 4 août 2014, dressés par la police grand-ducale, circonscription régionale Esch/Alzette, centre d'intervention principal Esch/Alzette.

Vu la citation du 13 mai 2016 (not. 24021/14/CD) régulièrement notifiée aux prévenus.

Vu la citation du 3 août 2016 régulièrement notifiée au prévenu **P2)**.

Bien que régulièrement cité, **P2)** ne comparut pas à l'audience du 24 octobre 2016, de sorte qu'il y a lieu de statuer par défaut à son encontre.

Le ministère public reproche à **P1)** et **P2)**, « am 01/08/2014, gegen 16.30 Uhr, sowie am 04/08/2014, gegen 12.00 Uhr, in **LIEU1)**, in betrügerischer Weise, die Schwäche einer, bedingt durch ihr Alter, besonders verletzbaren Person, in spezie, **V1)**, geboren am (...), ausgenutzt zu haben, um diese zu einer Einwilligung in ein ihr unvorteilhaftes Dienstleistungsverhältnis zu verleiten, was daraus bestand, die Pflastersteine vor ihrem Einfamilienhaus, gegen Zahlung einer Summe von 1.500 € an die Täter, chemisch behandeln zu lassen ».

En fait

Les faits tels qu'ils ressortent du dossier répressif et des débats à l'audience peuvent se résumer comme suit :

Le 4 août 2014 vers 13.10 heures, les agents de police ont été diligentés au domicile de **V1)**, sis à **LIEU1)**, où deux hommes avaient effectué des travaux au prix convenu de 1.500 €.

V1) a déposé plainte le même jour et a déclaré aux agents de police que le 1^{er} août 2014 vers 16.30 heures, elle a été abordée par **P1)** lorsqu'elle était en train de tondre le gazon. Ce dernier lui a demandé si elle était intéressée par un nettoyage et une imperméabilisation des pavés sur son terrain et lui a présenté son produit. Sur demande de la plaignante, **P1)** lui a présenté une carte de son entreprise avec un numéro de téléphone. Convaincue par le résultat du nettoyage sur un échantillon, **V1)** s'est enquis du prix et **P1)** lui a indiqué le montant de 2.000 €. La plaignante a déclaré avoir négocié le prix et avoir finalement convenu avec **P1)** le prix de 1.500 €. Pendant leur négociation, un véhicule s'est arrêté devant sa maison et **P2)** en est sorti. Il a proposé à **V1)** de tondre son gazon, ce qu'elle a également accepté. Après avoir débuté les travaux de nettoyage, **P1)** a demandé à **V1)** comment elle pensait régler la facture, sur quoi cette dernière a répondu ne pas avoir d'argent comptant sur elle. Elle a convenu avec les deux hommes qu'ils reviennent le lundi suivant, à savoir le 4 août 2014, pour terminer les

travaux et être payés. **V1**) a déclaré que **P1**) avait précisé qu'elle ne devait pas révéler le prix spécialement convenu à ses voisins et lui avait demandé si elle possédait des objets de valeur, si ses enfants lui rendaient régulièrement visite et si un membre de sa famille habitait dans le voisinage. Elle aurait alors eu des soupçons quant à la sincérité des deux hommes et en a parlé à sa fille, **T2**), qui l'a rejoint le 4 août 2014 avant l'arrivée de **P1**) et de **P2**), celle-ci ayant appelé la police.

Sur place, les agents de police ont interpellé **P1**) et **P2**), lesquels ont déclaré avoir exécuté des travaux de nettoyage et d'imperméabilisation des pavés sur le terrain de **V1**).

Les agents verbalisant ont saisi la camionnette de marque Mercedes, immatriculée **PLQUE1**)(D), conduite par **P1**), ainsi que la camionnette de marque Mercedes, immatriculée **PLQUE2**)(D), conduite par **P2**), avec leur contenu respectif. Il ressort du dossier répressif que la camionnette de marque Mercedes, immatriculée **PLQUE1**)(D), ainsi que son contenu ont été restitués à **P1**) sur base d'un jugement numéro 1725/2016 du 8 juin 2016, rendu par le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, confirmé par un arrêt numéro 445/16 de la Cour d'appel du 22 juillet 2016. La camionnette de marque Mercedes, immatriculée **PLQUE2**)(D), ainsi que son contenu ont été restitués à **A**) sur base d'une ordonnance numéro 2253/14 de la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg du 19 août 2014.

Lors d'une fouille corporelle effectuée sur **P2**), les agents de police ont en outre saisi les objets suivants :

- Mobiltelefon der Marke Nokia, Typ RM-769, von schwarzer Farbe, tragend die IMEI Nummer (...),
- SIM Karte der Telefongesellschaft (...) mit der Telefonnummer (...),
- Mobiltelefon der Marke Apple, Typ Iphone 5S, von schwarzer Farbe, IMEI unbekannt,
- SIM Karte der Telefongesellschaft E-Plus mit der Telefonnummer (...).

Lors de son audition par la police le 4 août 2014, **P1**) a déclaré avoir distribué le 1^{er} août 2014 des affiches publicitaires ensemble avec **P2**) et avoir abordé **V1**). Il a confirmé le déroulement des faits relaté par cette dernière quant à sa proposition de nettoyage et d'imperméabilisation des pavés de la plaignante, la négociation du prix et leur accord pour le prix de 1.500 €. Il a en outre déclaré avoir rempli et signé ensemble avec **V1**) un bon de commande et avoir débuté les travaux ensemble avec **P2**) le 1^{er} août 2014. Il a précisé avoir convenu avec la plaignante qu'ils reviennent le 4 août 2014 afin d'imperméabiliser les pavés, ce qu'ils ont fait, mais que la plaignante ne leur a pas ouvert la porte. Il a contesté avoir posé une quelconque question à **V1**) relative aux objets de valeur et à la vie privée de cette dernière.

P1) a remis les documents suivants aux agents de police :

- une copie de son autorisation d'établissement n° C (...), établie par le ministère de l'économie le 24 juillet 2014, relative à des travaux temporaires et occasionnels de nettoyage de murs, pierres, toitures, façades et terrasses autour de maisons, valable jusqu'au 24 juillet 2015,
- le bon de commande contresigné par la plaignante pour le prix de 1.500 € payable au comptant.

Le 4 août 2014, **P2**) a déclaré aux agents de police avoir été sollicité par **P1**) pour l'aider à réaliser des travaux chez **V1**) et s'être trouvé sur le terrain de cette dernière tant le 1^{er} que le 4 août 2014.

A l'audience du 24 octobre 2016, le mandataire de **P1)** a contesté les faits reprochés à son mandant. Il a estimé que les conditions de l'abus de faiblesse n'étaient pas remplies en l'espèce et a déclaré que **V1)** n'a toujours pas payé les travaux exécutés.

T1) a réitéré sous la foi du serment les constatations actées au procès-verbal numéro 21135 prémentionné. Il a précisé que **V1)** avait négocié le prix avec les prévenus, qu'elle n'avait, sur recommandation de la police, pas ouvert la porte aux prévenus le 4 août 2014 et qu'elle ne leur a pas payé le prix convenu de 1.500 €. Il n'était pas en mesure d'indiquer si le prix de 1.500 € est justifié par rapport au prix du marché.

T2) a confirmé le déroulement des faits tel que relaté par **V1)**, précisant que sa mère avait consenti à l'exécution des travaux par les prévenus.

En droit

Les prévenus ont contesté les faits leur reprochés par le ministère public.

En matière pénale, en cas de contestations émises par le prévenu, il incombe au ministère public de rapporter la preuve de la matérialité de l'infraction lui reprochée, tant en fait qu'en droit.

Dans ce contexte, le tribunal relève que le code d'instruction criminelle adopte le système de la libre appréciation de la preuve par le juge qui forme son intime conviction librement sans être tenu par telle preuve plutôt que par telle autre. Il interroge sa conscience et décide en fonction de son intime conviction (cf. Franchimont, Manuel de procédure pénale, p. 764).

Le juge répressif apprécie souverainement, en fait, la valeur probante des éléments sur lesquels il fonde son intime conviction (cf. Cass. Belge, 31 décembre 1985, Pas. Belge 1986, I, 549).

Cependant, si le juge pénal peut fonder sa décision sur l'intime conviction, il faut cependant que cette conviction résulte de moyens de preuve légalement admis et administrés en la forme. En d'autres termes, sa conviction doit être l'effet d'une conclusion, d'un travail préliminaire de réflexion et de raisonnement, ne laissant plus de doute dans l'esprit d'une personne raisonnable.

Aux termes de l'article 493 du code pénal, tel que modifié par la loi du 21 février 2013 portant incrimination de l'abus de faiblesse, et qui reprend le libellé de l'article 223-15-2 du code pénal français, est puni « 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 ».

Les conditions de l'incrimination de l'abus de faiblesse envisagent d'une part celles relatives à la victime et d'autre part celles relatives à l'auteur. En ce qui concerne la victime, l'infraction vise à protéger non seulement des personnes que l'on peut a priori considérer comme fragiles (mineur, personne en situation de particulière vulnérabilité, personne en état de sujétion psychologique ou physique) mais encore celles d'entre elles dont la fragilité doit se révéler a posteriori effective (vulnérabilité subjective se traduisant par une ignorance ou une faiblesse). Dans le chef de l'auteur de l'infraction, il faut d'une part un comportement matériel, un abus, et d'autre part un résultat dudit comportement en la personne de la victime, à savoir un acte ou une abstention qui se révèle pour elle gravement préjudiciable. Il faut finalement un élément

moral, l'intention de commettre l'infraction dans le chef de l'auteur qui a eu connaissance de la fragilité de la victime (Jurisclasseur, code pénal, Art.223-15-2 à 223-15-4, Fasc. 20, n°7 et suivants).

Quant au prétendu état de faiblesse de la plaignante, le ministère public reproche aux deux prévenus d'avoir abusé de l'âge élevé de **V1**).

S'il est vrai que la plaignante est née le 30 octobre 1927 et qu'elle était donc âgée de 86 ans au moment des faits, aucune particulière vulnérabilité n'est connue dans son chef en raison de cet âge. En effet, le critère de l'âge n'est pas un critère qui, pris isolément, peut déterminer l'existence du délit (CSJ 31 mars 2015 V ; CA Aix-en-Provence, 18 janvier 2000 et CA Dijon 10 février 2000 in « Contrats, conc., consom. » mars 2001, commentaire 49, note G. Raymond). Il doit s'y ajouter la preuve d'une vulnérabilité particulière (Encycl. Dalloz, pénal, abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de faiblesse, art 223-15-2 à 223-15-4 ; fasc.20, no 16, p.4). La vulnérabilité particulière demande cependant d'être prouvée (Dalloz op. cité no 18).

En l'espèce, il ressort tant des dépositions de **V1**) que des déclarations de **P1**) que ce dernier a proposé l'exécution de travaux de nettoyage et d'imperméabilisation de pavés à **V1**), que cette dernière s'est montrée intéressée, a demandé la carte de l'entreprise à **P1**) et a négocié le prix à la somme de 1.500 €. Elle a ensuite, en connaissance de cause, signé un bon de commande avec **P1**) pour la réalisation des travaux prémentionnés au prix convenu.

V1) ne se trouvait dès lors pas dans un état de sujétion psychologique et physique tel que prévu par l'article 493 du code pénal qui l'aurait rendue susceptible à de quelconques machinations.

Il n'y a dès lors pas lieu de retenir les prévenus dans les liens de la prévention d'abus de faiblesse.

P1) et **P2**) sont partant à **acquitter** :

« als Täter, Mittäter oder Komplize,

am 01/08/2014, gegen 16.30 Uhr, sowie am 04/08/2014, gegen 12.00 Uhr, in LIEU1), unbeschadet der genauen Zeit- und Ortsumstände,

auf betrügerische Art die Unkenntnis oder Schwäche missbraucht zu haben sei es von einem Minderjährigen oder von einer Person, deren besondere Verletzbarkeit aufgrund ihres Alters, einer Erkrankung, eines Gebrechens, einer körperlichen oder geistigen Schwäche, sichtbar ist oder dem Täter bekannt ist, oder von einer Person, die sich in einem Zustand der psychologischen oder körperlichen Unterwerfung befindet, der durch die Ausübung von schwerem oder wiederholtem Druck oder von Techniken, die das Urteilsvermögen dieser Person beeinflussen, hervorgerufen wird, um diesen Minderjährigen oder diese Person zu einer Handlung oder einer Unterlassung zu bewegen, die diesen schweren Schaden zufügt,

in vorliegendem Fall, in betrügerischer Weise, die Schwäche einer, bedingt durch ihr Alter, besonders verletzbaren Person, in spezie, V1), geboren am (...), ausgenutzt zu haben, um diese zu einer Einwilligung in ein ihr unvorteilhaftes Dienstleistungsverhältnis zu verleiten, was daraus bestand, die Pflastersteine vor ihrem Einfamilienhaus, gegen Zahlung einer Summe von 1.500 € an die Täter, chemisch behandeln zu lassen ».

Restitution

Le tribunal ordonne la restitution des objets suivants à leur légitime propriétaire, saisis suivant procès-verbal numéro 21138/2014, établi par la police grand-ducale, circonscription régionale Esch/Alzette, centre d'intervention principal Esch/Alzette, dans la mesure où ils ne rentrent pas dans les prévisions de l'article 31 du code pénal :

- Mobiltelefon der Marke Nokia, Typ RM-769, von schwarzer Farbe, tragend die IMEI Nummer (...),
- SIM Karte der Telefongesellschaft (...) mit der Telefonnummer (...),
- Mobiltelefon der Marke Apple, Typ Iphone 5S, von schwarzer Farbe, IMEI unbekannt,
- SIM Karte der Telefongesellschaft E-Plus mit der Telefonnummer (...).

PAR CES MOTIFS :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, seizième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant **par défaut** à l'égard de **P2**) et **contradictoirement** à l'égard de **P1**), son mandataire entendu en ses explications et moyens de défense et le représentant du ministère public entendu en son réquisitoire,

a c q u i t t e **P1**) et **P2**) de l'infraction non établie à leur charge ;

o r d o n n e la **restitution** à son légitime propriétaire des objets suivants :

- Mobiltelefon der Marke Nokia, Typ RM-769, von schwarzer Farbe, tragend die IMEI Nummer (...),
- SIM Karte der Telefongesellschaft (...) mit der Telefonnummer (...),
- Mobiltelefon der Marke Apple, Typ Iphone 5S, von schwarzer Farbe, IMEI unbekannt,
- SIM Karte der Telefongesellschaft E-Plus mit der Telefonnummer (...).

l a i s s e les frais de leur poursuite pénale à charge de l'Etat.

Par application des articles 31 et 44 du code pénal et des articles 155, 179, 182, 184, 185, 189, 190, 190-1, 191, 194-1, 195 et 196 du code d'instruction criminelle, dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Françoise ROSEN, vice-président, Sandra ALVES et Jackie MAROLDT, juges, et prononcé par le vice-président en audience publique au tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, en présence d'Anne LAMBÉ, attachée de justice, et d'Andy GUDEN, greffier, qui, à l'exception du représentant du ministère public, ont signé le présent jugement.