

N° 6444A³**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2012-2013

PROJET DE LOI**portant incrimination de l'abus de faiblesse**

* * *

RAPPORT DE LA COMMISSION JURIDIQUE

(21.1.2013)

La Commission se compose de: M. Gilles ROTH, Président; M. Lucien WEILER, Rapporteur; MM. Marc ANGEL, Xavier BETTEL, Alex BODRY, Félix BRAZ, Mme Christine DOERNER, MM. Léon GLODEN, Jacques-Yves HENCKES, Jean-Pierre KLEIN, Paul-Henri MEYERS et Mme Lydie POLFER, Membres.

*

I. ANTECEDENTS

Le projet de loi n° 6444 initial portant incrimination de l'abus de faiblesse a été déposé à la Chambre des Députés le 18 juin 2012 par le Ministre de la Justice.

Le texte du projet de loi est accompagné d'un exposé des motifs et d'un commentaire des articles.

Le Gouvernement a amendé le projet de loi initial le 3 août 2012.

Le Conseil d'Etat a rendu son avis en date du 9 octobre 2012.

A la suite de l'analyse de l'avis du Conseil d'Etat du 9 octobre 2012, la Commission juridique a décidé de réserver une suite favorable à la proposition du Conseil d'Etat de scinder le projet de loi n° 6444 en deux parties distinctes, l'une composant le projet de loi n° 6444A est intitulée „Projet de loi portant incrimination de l'abus de faiblesse“ et l'autre formant le projet de loi n° 6444B porte le titre „Projet de loi portant modification de l'article 24, paragraphe (2) de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire“¹.

La Commission juridique a, lors de sa réunion du 19 novembre 2012, désigné Monsieur Lucien WEILER rapporteur du projet de loi. Elle a encore examiné lors de cette même réunion le projet de loi ainsi que l'avis du Conseil d'Etat.

Le projet de loi n° 6444A a été amendé par la Commission juridique le 29 novembre 2012.

Suite à ces amendements, le Conseil d'Etat a rendu un avis complémentaire le 21 décembre 2012 que la commission a examiné le 16 janvier 2013.

La Commission juridique a adopté le présent rapport lors de sa réunion du 21 janvier 2013.

*

II. CONSIDERATIONS GENERALES

A l'instar de ce qui est prévu par les législations belge et française, le projet de loi poursuit l'objectif d'introduire en droit pénal luxembourgeois l'infraction d'abus de faiblesse. Les auteurs du projet de loi proposent de reprendre en droit pénal luxembourgeois l'article 223-15-2 du Code pénal français.

¹ Devenu la loi du 26 décembre 2012 portant modification de l'article 24, paragraphe (2) de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, Mém. A-n° 291, 31 décembre 2012, page 4544.

Cette disposition définit l'abus de faiblesse comme étant „[...] 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 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“.

En 2011, le Procureur d'Etat à Luxembourg a rappelé que l'incrimination de l'abus de faiblesse doit être créée „sans autre délai“. A cet égard, le Procureur d'Etat a fait allusion à une affaire très médiatisée „[...] où une dame âgée a été amenée à payer la somme de 26.000 euros en rémunération des travaux superficiels de nettoyage du toit de sa maison, une autre somme de 20.000 euros se trouvant déjà prélevée au moment de l'intervention de la Police, en prévision du paiement d'autres „travaux“ [...]“². Le Procureur souligne aussi que „[...] la prise en charge des nombreux seniors vivant seuls et victimes potentiels de toutes sortes d'arnaqueurs est un véritable problème de société“³.

Lors des travaux parlementaires, il a été relevé que fréquents sont les faits tombant sous le coup du nouveau délit de l'abus de faiblesse au niveau des donations entre vifs, des legs et successions conventionnelles et qui interviennent dans le giron des aides et prestations effectuées à des personnes, souvent âgées, dont l'état de santé ne leur permet plus de vivre en toute autonomie. Ces situations se caractérisent souvent par l'existence d'un lien de confiance qui se noue entre la personne dépendante et celle(s) l'aidant dans sa vie quotidienne.

Ainsi, on peut citer comme exemple:

- une personne proche de la victime qui tire avantage de sa maladie pour lui racheter sa maison à un prix dérisoire;
- une personne qui se fait délivrer par la personne vulnérable une procuration sur son compte;
- des entreprises itinérantes qui proposent des travaux à domicile pour des prix exorbitants;
- des personnes en état de sujétion psychologique ou physique parce qu'elles appartiennent à une secte, sont également considérées comme vulnérables⁴.

Ainsi, le projet de loi ne fait que consacrer en droit pénal une préoccupation majeure du droit civil, à savoir la protection de la partie „faible“.

1. La protection des faibles: une préoccupation constante du droit civil

Dans les relations contractuelles, les vices du consentement – l'erreur, la violence, le dol et la lésion – énoncés par les articles 1109 et suivants du Code civil, viennent au secours de celui dont le consentement n'a ni été réel, ni libre, ni conscient. En particulier, l'article 1112 du Code civil prévoit qu'„[i]l y a violence lorsqu'elle est de nature à faire impression sur une personne raisonnable, et qu'elle peut lui inspirer la crainte d'exposer sa personne ou sa fortune à un mal considérable et présent. On a égard, en cette matière, à l'âge, au sexe et à la condition des personnes“. Tout au long de l'exécution d'un contrat, les cocontractants sont soumis à une obligation générale de bonne foi découlant de l'article 1134 du Code civil⁵. Du côté du débiteur, cette obligation exige „[...] une exécution honnête et complète de l'obligation promise, incluant les efforts propres à assurer à son partenaire la satisfaction attendue, sans chicaner ou ergoter sur les termes du contrat“⁶. Du côté du créancier, cette obligation „[...] interdit au créancier d'exploiter abusivement sa situation, par exemple en cherchant à profiter d'une légère défaillance d'un locataire pour obtenir une résolution profitable du contrat [...]“⁷.

² Jean-Paul FRISING, Procureur d'Etat à Luxembourg, in, Rapport d'activité 2011, Ministère de la Justice, page 102.

³ *Idem*.

⁴ Réunion de la Commission juridique du 21 novembre 2012, explications de Madame Doris Woltz, Procureur d'Etat adjoint à Luxembourg.

⁵ „Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi“.

⁶ BENABENT Alain, Droit civil, Les obligations, éd. Montchrestien, 8e édition, 2001, paragraphe (285), page 204.

⁷ *Idem*.

Les auteurs du projet de loi soulignent que la protection de la partie „*faible*“ a trouvé une consécration particulièrement riche au niveau du droit de la consommation. Au Luxembourg, le Code de la consommation introduit par la loi du 8 avril 2011⁸, prévoit un certain nombre de clauses abusives, qui dans les relations entre le professionnel, partie „*forte*“ et le consommateur, partie „*faible*“, risquent de créer „[...] un déséquilibre des droits et obligations au préjudice du consommateur [...]“⁹. De telles clauses abusives sont réputées nulles et non écrites.

Le projet de loi n° 6039 portant modification des articles 56 et 909 du Code civil¹⁰ prévoit le principe de l'incapacité de recevoir par donation entre vifs ou par testament pour les personnes exerçant une profession de la santé au sens large du terme, les ministres des cultes et tout autre représentant d'une communauté religieuse ou convictionnelle. Les discussions menées dans le cadre de ce projet législatif ont, elles aussi, montré qu'il est nécessaire de tenir compte de l'évolution sociétale et de la dépendance croissante des personnes âgées ou des personnes en fin de vie pour prévenir si possible l'abus de l'état de faiblesse.

2. L'insuffisance du droit pénal en la matière

Contrairement aux législations belge et française, le droit pénal luxembourgeois n'a pas encore tenu compte à suffisance des cas d'abus de faiblesse qui se présentent en pratique.

Certes, le droit pénal n'est-il pas sans connaître des infractions constituées par l'abus d'une situation de confiance ou de dépendance.

L'infraction d'abus de confiance prévue aux articles 491 et suivants du Code pénal est „[...] constituée toutes les fois qu'un possesseur précaire détourne la chose qui lui a été remise avec l'obligation de la restituer ou d'en faire un usage déterminé, quelle que soit la convention en vertu de laquelle la possession lui a été transmise“¹¹.

Aussi l'article 493 actuel du Code pénal prévoit-il que „[s]era puni d'un emprisonnement de trois mois à cinq ans et d'une amende de 251 euros à 5.000 euros, celui qui aura abusé des besoins, des faiblesses ou des passions d'un mineur pour lui faire souscrire, à son préjudice, des obligations, quittances, décharges, effets de commerce ou tous autres effets obligatoires, sous quelque forme que cette négociation ait été faite ou déguisée“.

A cet égard les auteurs du projet de loi notent que „[...] s'il est indéniable que l'article 493 n'est que très peu appliqué, c'est moins parce que la commission de l'infraction serait plus difficile, mais plutôt parce que la nature de la victime que l'on veut protéger a changé“. En effet, tel que mentionné ci-avant, le groupe de personnes particulièrement exposé à des abus de faiblesse est celui des personnes âgées.

D'autres infractions telles l'escroquerie et la tromperie (articles 496 à 501 du Code pénal) ne permettent pas non plus, en raison de leurs éléments constitutifs, de cerner tous les cas de figure qui se présentent dans la pratique en matière d'abus de faiblesse.

*

III. AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Le Conseil d'Etat a rendu un premier avis le 9 octobre 2012. Comme indiqué précédemment, c'est suite à cet avis que le projet de loi a été scindé en deux parties distinctes.

La Haute Corporation rappelle la complexité de la disposition du Code pénal français qui a servi de modèle au projet de loi. Pour le Conseil d'Etat, „[...] le texte français rajoute à la catégorie générale des personnes vulnérables, celle des mineurs, tout en omettant une référence aux personnes âgées, et la catégorie des personnes victimes d'un état de sujétion psychologique ou physique qui ne constitue en fait qu'un cas particulier de vulnérabilité. A cela s'ajoute que la seule circonstance aggravante

8 Loi du 8 avril 2011 portant introduction d'un Code de la consommation, Mém. A-n° 69, 12 avril 2011, page 1120.

9 Article L.211-2 paragraphe (1) du Code de la consommation.

10 (doc. parl. n° 6039).

11 C.A. 28 février 1975, Pas.23, 82; C.A. 16 mars 1979, MP/F; T.A., 8 novembre 1988, 51 L; cités par Me Gaston VOGEL, Les Pandectes, droit pénal, Dossier IX, Crimes et délits contre la propriété, page 40.

reconnue par le texte français est que l'acte est commis par le dirigeant de fait ou de droit d'un groupement qui poursuit des activités ayant pour but ou pour effet de créer, de maintenir ou d'exploiter la sujétion psychologique ou physique des personnes qui participent à ces activités¹².

La Haute Corporation recommande de reprendre l'article 442quater du Code pénal belge qui „[...] retient, comme seul critère permettant de caractériser la victime, la situation de faiblesse, sans compliquer le champ d'application personnel par des références à des sous-catégories de victimes potentielles. Au niveau des circonstances aggravantes, le texte belge est plus complet; certains facteurs qui, dans le texte français, sont retenus comme des éléments constitutifs de l'infraction de base, sont, logiquement, considérés, par le Code pénal belge, comme des circonstances aggravantes. Le Conseil d'Etat voudrait inviter le législateur à apprécier si la reprise des paragraphes 1er et 2 de l'article 442quater ne pourrait pas utilement être envisagée. Il ne considère pas qu'une reprise des paragraphes 3 à 5 s'impose, ces questions relevant dans le Code pénal luxembourgeois de règles particulières¹³.

*

IV. AMENDEMENTS PARLEMENTAIRES

La Commission juridique a amendé le projet de loi le 29 novembre 2012. La commission a décidé de maintenir le texte de l'article 223-15-2 du Code pénal français tout en adaptant les peines d'amende et d'emprisonnement prévues en alignant la peine d'amende sur celle prévue pour l'abus de confiance et la peine d'emprisonnement sur celle prévue actuellement par l'article 493 du Code pénal. En ce qui concerne la peine d'amende prévue par l'alinéa 2 de l'article 493 du Code pénal relatif à la circonstance aggravante, celle-ci est ramenée de 750.000 euros à 250.000 euros.

Les termes „ou à un état de grossesse“ sont supprimés eu égard à leur ambiguïté dans le contexte d'une situation équivalente à un état de faiblesse ou de vulnérabilité.

Par son avis complémentaire du 21 décembre 2012, le Conseil d'Etat marque son accord avec ces amendements.

*

V. COMMENTAIRE DE L'ARTICLE UNIQUE

Article 493 du Code pénal

A l'instar des législateurs belge et français, il est proposé d'introduire en droit luxembourgeois l'infraction d'abus de faiblesse. La nouvelle disposition qui modifie l'article 493 du Code pénal reprend le libellé de l'article 223-15-2 du Code pénal français.

Le nouveau libellé de l'article 493 du Code pénal définit le champ d'application *ratio personae* en procédant par une énumération d'affectations susceptibles de causer un état d'ignorance ou de situation de faiblesse chez une personne.

L'alinéa 1er définit l'abus de faiblesse et l'alinéa 2 vise les circonstances aggravantes.

Le Conseil d'Etat a fait observer dans son avis du 9 octobre 2012 que l'article 223-15-2 du Code pénal français est complexe et „[...] n'est pas exempte de certaines incohérences reconnues d'ailleurs par la doctrine“. Il propose, comme le Code pénal luxembourgeois s'inspire étroitement du droit pénal belge, de reprendre le libellé des paragraphes (1) et (2) de l'article 442quater du Code pénal belge.

A cet égard, il y a lieu de soulever que la disposition belge n'utilise qu'un seul critère pour définir, au paragraphe (1), le champ d'application *ratio personae*, à savoir une situation de faiblesse physique ou psychique altérant gravement la capacité de discernement d'une personne. Ainsi, la disposition belge, à l'opposé du texte français et du nouveau libellé de l'article 493 du Code pénal luxembourgeois, ne comporte pas une énumération limitative.

Lors d'un échange de vues avec une représentante du Parquet à l'occasion de la réunion de la Commission juridique du 21 novembre 2012, il a été souligné que l'article 442quater du Code pénal

¹² Avis du Conseil d'Etat du 9 octobre 2012, (doc. parl. n° 6444²), page 2.

¹³ Avis du Conseil d'Etat du 9 octobre 2012, (doc. parl. n° 6444²), page 2.

belge incriminant l'abus de faiblesse a été introduit par la loi belge du 26 novembre 2011 modifiant et complétant le Code pénal en vue d'incriminer l'abus de la situation de faiblesse des personnes et d'étendre la protection pénale des personnes vulnérables contre la maltraitance et qui est entrée en vigueur en date du 2 février 2012. Il s'agit donc d'une disposition récente.

L'incrimination du fait qualifié d'abus de faiblesse requiert que l'auteur de ce fait ait eu connaissance (i) de la situation de faiblesse physique ou psychologique (ii) altérant gravement la capacité de discernement de la personne. Ainsi, l'incrimination présuppose de rapporter la preuve du dol dans le chef de l'auteur.

Le texte français comporte à ce niveau un avantage indéniable en ce que (i) certains cas de figure y sont énumérés *expressis verbis* et (ii) l'état d'ignorance ou de faiblesse soit connu ou apparent à l'auteur du fait incriminé. Il s'ensuit que le texte français, repris par le Ministère de la Justice dans le projet de texte, eu égard au constat que l'abus de faiblesse ne tombe sous le coup de la loi pénale que pour autant que la vulnérabilité de la victime existe au moment de la commission de l'infraction, présente l'avantage de l'efficacité sur le plan juridique et judiciaire.

Pour rappel, le délit de l'abus de faiblesse tel que prévu à l'article 223-15-2 du Code pénal français comporte les éléments suivants:

• *Éléments matériels:*

1. La notion d'abus

L'acte matériel consiste à abuser de la victime pour obliger la victime 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.

• *Élément moral:*

L'abus de faiblesse est une infraction intentionnelle. Le délit nécessite l'intention de le commettre en toute connaissance de cause. Cette exigence de fraude est incompatible avec l'imprudence ou la négligence.

La vulnérabilité de la personne doit être connue par l'auteur de l'infraction.

Le mineur bénéficie d'une protection accrue en ce que l'infraction est constituée même si la minorité de la victime n'est pas apparente ou pas connue par l'auteur du délit.

La Commission juridique a dès lors décidé de maintenir le libellé proposé par le projet de loi initial, repris de l'article 223-15-2 du Code pénal français, tout en adaptant les peines d'amende et d'emprisonnement prévues. Ledit article 223-15-2 ayant été introduit, dans sa version initiale, par la loi n° 2001-504 du 16 décembre 1992 a depuis constitué la base de nombreuses décisions judiciaires. L'infraction de l'abus de confiance ainsi peaufinée comporte l'avantage indéniable que le praticien du droit disposera d'emblée d'une importante source jurisprudentielle.

L'article 442quater du Code pénal belge incriminant l'abus de faiblesse a été introduit par la loi belge du 26 novembre 2011 modifiant et complétant le Code pénal en vue d'incriminer l'abus de la situation de faiblesse des personnes et d'étendre la protection pénale des personnes vulnérables contre la maltraitance. A noter qu'il s'agit d'une disposition récente comme elle n'est entrée en vigueur qu'en date du 2 février 2012.

Les membres de la Commission juridique ont estimé qu'il importe, dans un souci d'efficacité juridique, de s'inspirer d'une disposition législative ancrée depuis une certaine période dans l'arsenal répressif d'un ordre judiciaire et ayant largement fait ses preuves.

Il est proposé d'adapter tant la peine d'emprisonnement que la peine d'amende. Ainsi, le minimum de la peine d'emprisonnement à prévoir correspond à celui figurant actuellement à l'article 493 tandis que le minimum de la peine d'amende est aligné sur celui prévu pour l'abus de confiance figurant également au „Chapitre II. – Des Fraudes“ du „Titre IX – Crimes et délits contre les propriétés“ du Code pénal.

En ce qui concerne l'incrimination des faits constitutifs d'une circonstance aggravante tels que prévus à l'endroit de l'alinéa 2, la commission a proposé de définir le maximum de la peine d'emprisonnement à 5 ans et de fixer le maximum de la peine d'amende à 250.000 euros.

Enfin, la Commission juridique a décidé de supprimer les mots „*ou à un état de grossesse*“ eu égard à leur ambiguïté dans le contexte d’une situation équivalente à un état de faiblesse ou de vulnérabilité. En France, le cas de figure d’un état d’ignorance ou d’une situation de faiblesse dû à l’état de grossesse n’a pas donné lieu à une quelconque décision judiciaire.

Lors de la réunion de la Commission juridique du 21 novembre 2012, il a été précisé que la référence à l’état de grossesse n’a pas figuré dans le libellé initial de l’article 223-15-2 du Code pénal français, mais y a été ajoutée au courant de l’année 1991 (par la Commission des lois du Sénat français) sans être plus amplement motivée. Cette hypothèse vise avant tout la situation patrimoniale d’une personne et non les actes médicaux qu’elle décide de subir.

A cela s’ajoute que lors d’un abus de faiblesse commis et visant le domaine successoral (comme celui amenant une personne à modifier des dispositions testamentaires), la sauvegarde du patrimoine successoral peut être assurée par une mise sous scellé judiciaire (mesure de sauvegarde de justice) telle que régie par le Code pénal.

Par son avis complémentaire du 21 décembre 2012, le Conseil d’Etat marque son accord avec ces amendements.

*

Sous le bénéfice des observations qui précèdent, la Commission juridique recommande à la Chambre des Députés d’adopter le projet de loi n° 6444A dans la teneur qui suit:

*

VI. TEXTE PROPOSE PAR LA COMMISSION

PROJET DE LOI

portant incrimination de l’abus de faiblesse

Article unique. L’article 493 du Code pénal est modifié comme suit:

Art. 493. 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.

Lorsque l’infraction est commise par le dirigeant de fait ou de droit d’un groupement qui poursuit des activités ayant pour but ou pour effet de créer, de maintenir ou d’exploiter la sujétion psychologique ou physique des personnes qui participent à ces activités, les peines sont portées à cinq ans d’emprisonnement et à 250.000 euros d’amende.

Luxembourg, le 21 janvier 2013

Le Rapporteur,
Lucien WEILER

Le Président,
Gilles ROTH

