

Jurisprudence

Cour de cassation
Chambre criminelle

16 novembre 2011
n° 10-87.629

Sommaire :

Texte intégral :

Cour de cassation Chambre criminelle Cassation partielle 16 novembre 2011 N° 10-87.629

République française

Au nom du peuple français

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, a rendu l'arrêt suivant : Statuant sur le pourvoi formé par :

- M. Jules X.,

contre l'arrêt de la cour d'appel de PARIS, chambre 5-12, en date du 20 octobre 2010, qui, pour complicité d'abus de faiblesse, l'a condamné à six mois d'emprisonnement, dont quatre mois avec sursis et mise à l'épreuve et à cinq ans d'interdiction d'exercer une activité de démarchage à domicile ;

La COUR, statuant après débats en l'audience publique du 19 octobre 2011 où étaient présents : M. Louvel président, M. Bloch conseiller rapporteur, M. Dulin, Mmes Desgrange, Nocquet, M. Couaillier, Mme Ract-Madoux, M. Bayet, Mme Canivet-Beuzit, M. Buisson, Mme Mrguet conseillers de la chambre, Mmes Labrousse, Moreau conseillers référendaires ;

Avocat général : M. Finielz ;

Greffier de chambre : Mme Krawiec ;

Sur le rapport de M. le conseiller BLOCH, les observations de la société civile professionnelle PIWNICA et MOLINIÉ, avocat en la Cour, et les conclusions de M. l'avocat général FINIELZ ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 388, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

" en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X. coupable de complicité par fourniture de moyens et par instructions de l'infraction d'abus de faiblesse prévue par l'article L. 122-8 du code de la consommation et l'a condamné à une peine de six mois d'emprisonnement dont quatre mois avec sursis avec mise à l'épreuve pendant un délai de trois ans et prononcé à son encontre une interdiction pour une durée de cinq ans d'exercer toute activité au moyen de démarchage à domicile ;

" aux motifs que les premiers juges ayant rappelé la procédure et les préventions et exactement exposé les faits de la cause, la cour se réfère à cet égard aux énonciations du jugement ; que M. X. est poursuivi pour s'être rendu complice, le 21 octobre 2006, du délit d'escroquerie aggravée commis par M. Y., en lui donnant des instructions pour commettre l'infraction, en l'espèce en l'employant clandestinement en tant que démarcheur à domicile pour vendre des tapis pour son compte selon les méthodes qu'il préconisait ; que M. Y. a été condamné pour abus de faiblesse au sens de la consommation, le tribunal estimant que, s'agissant de l'escroquerie reprochée, les manœuvres frauduleuses avérées, comme l'usage du nom de « Daniel » ou le non-respect des règles relatives au démarchage n'avaient pas été déterminantes pour la remise des sommes par Mme A., mais qu'en revanche tant les conditions irrégulières du démarchage que l'état de vulnérabilité de la plaignante étaient établis, que M. Y. n'a pas fait appel de cette décision, devenue définitive à son égard ; que la qualification d'abus de faiblesse au sens de l'article L. 122-8 du code de la consommation est en effet davantage adaptée aux faits de la cause ; que l'hypothèse d'une requalification en ce sens a été soumise aux débats et à la contradiction des parties ; qu'en effet, les circonstances ont montré que Mme A. n'était pas en mesure d'apprécier la portée des engagements qu'elle prenait ou de déceler les ruses ou artifices déployés pour la convaincre à y souscrire ; que son état de vulnérabilité était apparent eu égard à son âge de 83 ans et à ses difficultés mnésiques qui ne pouvaient qu'être perçues par les tiers, notamment par ses confusions entre francs et euros et ses difficultés à se repérer dans le temps ; que cet état a été confirmé par l'expertise psychologique réalisée, l'expert précisant que ses absences rendaient son quotidien difficile et qu'elle la rendaient particulièrement vulnérable, le certificat médical de son médecin traitant allant dans le même sens et les témoignages de ses proches et de sa femme de ménage ; qu'en outre, il a été établi que le démarchage s'était fait sans respecter les lois et règlements applicables, M. Y., non déclaré, ne disposant d'aucun agrément et les formes requises pour le démarchage, notamment la notification des droits du consommateur n'ayant pas été respectées ; que si M. Y. a soutenu avoir agi seul, les éléments de la procédure établissent cependant la participation aux faits de M. X. ; que l'exploitation de la ligne téléphonique ... a montré que cette ligne ouverte par un tiers sur la demande de M. X. était utilisée habituellement par lui, notamment eu égard aux rapprochements effectués avec le fonctionnement de la ligne de M. Y., son répertoire et les documents de M. X. retrouvés sur son ordinateur faisant état de ce numéro comme moyen de le contacter ; que M. B., ami du prévenu, interpellé dans le magasin, a confirmé que M. X. utilisait ce numéro de téléphone ; qu'il est apparu que cette ligne avait été utilisée aux abords du domicile de la plaignante, au moment des faits ; que quatre appels avaient ainsi, été émis, destinés à Mme A. le 24 octobre 2006, et qu'un message avait été adressé depuis cette ligne à M. Y., le même jour à 14h14, au moment de l'interpellation de ce dernier ; que, si, lorsqu'il a été interrogé par le juge d'instruction et devant la cour, M. X. a reconnu utiliser cette ligne mais pas au moment des faits, indiquant qu'elle était aussi à disposition d'autres personnes, il doit être rappelé que lorsque les policiers ont tenté d'avoir un interlocuteur en appelant ledit numéro ils étaient mis en relation avec M. X. ; que, dans le magasin du prévenu ont été retrouvés des tapis identiques à ceux vendus à Mme A. ; qu'il a été retrouvé dans la sacoche de M. X., des cartes de visites au nom de M. D., et que si le prévenu a expliqué qu'il s'agissait de vieilles cartes oubliées dans son sac, il demeure que ces cartes étaient identiques à celle remise par M. Y. à la plaignante et portant le numéro

de téléphone précité ; que si le prévenu a indiqué devant la cour qu'il ne faisait qu'héberger dans ses locaux des personnes de sa connaissance, pour leur venir en aide et leur fournir une domiciliation pour qu'ils travaillent, à l'instar de M. Y..., et qu'il ne connaissait pas leurs activités, il ressort que les documents et pièces d'identité retrouvés en perquisition dans le magasin, appartenant aux uns et aux autres étaient mêlés à ceux qui lui appartenaient et se rapportaient à l'activité de son commerce " Tapis Mansart " ; qu'un argumentaire de démarchage à domicile était aussi retrouvé sur place ; qu'en outre, les agendas de la société " Tapis Mansart " faisaient apparaître des commentaires élogieux sur des clients démarchés, en particulier celui de 2006, sur lequel apparaissent des phrases comme : « très méfiante » (surligné plusieurs fois), en face du nom de Mme A..., avec le nom du démarcheur, " M. Y...", et d'autres remarques sur la profession des personnes démarchées avec, là encore, le nom du démarcheur en vis-à-vis ; que cet agenda apparaît comme un registre commun destiné à rendre compte des prospections et démarchages de vendeurs du commerce " Tapis Mansart ", et qu'à cet égard, les déclarations de M. Y...qui soutient que chacun écrivait ce qu'il voulait pour sa propre activité, sans qu'il le contrôle, apparaissent peu crédibles ; qu'enfin, de nombreux téléphones et cartes SIM étaient retrouvés dans le magasin ; qu'il ressort ainsi de la procédure que M. X...fournissait à des personnes, dont M. Y..., la possibilité de démarcher des tiers afin de vendre des tapis de son magasin ; qu'il ne peut soutenir ne pas avoir eu un rôle de coordinateur et de responsable de cette activité, cette dernière concernant des tapis identiques à ceux retrouvés dans sa boutique et son rôle étant établi notamment par l'agenda commun rempli avec le même type d'observations par des personnes différentes dont M. Y..., rendant compte de ventes à domicile et d'avis sur les résultats attendus des diverses prospections, et en particulier de celle de Mme A..., les conversations téléphoniques qui lui sont attribuées au moment des interventions de M. Y...chez celle-ci les cartes de visites au nom de M. D...et l'argumentaire de vente à domicile retrouvés dans son magasin ; que M. X...a donc bien, par fournitures de moyens et instructions, permis la réalisation de l'infraction d'abus de faiblesse par M. Y..., commise au détriment de Mme A...; que, dès lors, les faits de complicité d'abus de faiblesse, par fournitures de moyens et instructions, sont établis ; qu'il convient de rappeler sur la personnalité du prévenu que celui-ci a deux condamnations sur son casier judiciaire pour abandon de famille et pour conduite sous l'empire d'un état alcoolique ; qu'il a expliqué avoir deux filles de 17 et 22 ans pour lesquelles il verse la somme de 160 euros, et par ailleurs n'avoir comme ressource, en sa qualité de retraité, qu'une somme d'environ 600 euros ; que la cour confirmera le jugement de première instance sur la requalification et la déclaration de culpabilité et l'infirmera sur la peine, estimant qu'une peine de six mois d'emprisonnement dont quatre mois avec sursis mise à l'épreuve pendant trois ans, avec les obligations de l'article 132-45, 2° et 5°, du code pénal, est davantage adaptée aux circonstances de la cause et à la personnalité du prévenu, étant précisé qu'une peine en partie ferme est seule de nature à sanctionner justement les faits commis s'agissant d'une infraction commise au préjudice d'une personne vulnérable et que la mise à l'épreuve est de nature à éviter le renouvellement de ces agissements ; qu'en outre, la cour confirmera la peine d'interdiction pendant cinq ans d'exercer toute activité professionnelle au moyen du démarchage à domicile, les faits ayant été commis à l'occasion de cette activité ;

" et aux motifs adoptés qu'il ressort des éléments susmentionnés que M. Y...s'est rendu à plusieurs reprises au domicile de Mme A...-dont l'état de vulnérabilité est caractérisé-pour lui vendre des tapis bien au delà de leur valeur commerciale ; que, toutefois, au regard des circonstances de la vente, il n'apparaît pas que l'usage du faux nom de Daniel et le non-respect des règles relatives au démarchage à domicile aient été déterminants dans la réalisation de la vente ; qu'aucune autre manoeuvre n'apparaît caractérisée dans la mesure où il n'est pas établi qu'il ait remis un quelconque certificat d'authenticité lors de la vente ; que, dès lors, compte-tenu du non-respect de la législation sur le démarchage à domicile et de l'état de vulnérabilité de Mme A..., les faits d'escroquerie au préjudice d'une personne vulnérable seront requalifiés en abus de faiblesse au sens du code de la consommation ; qu'au regard des mentions figurant sur l'agenda de l'enseigne " Tapis Mansart ", de l'argumentaire de démarchage retrouvé sur place, de la ligne téléphonique utilisée pour effectuer le démarchage, de la présence des affaires personnelles de M. Y...et de la similitude des tapis retrouvés sur place, il est manifeste-malgré les dénégations de M. Y...-que le démarchage a été opéré depuis l'activité commerciale tenue par M. X...; que l'analyse des documents personnels de M. X..., du répertoire de M. Y...et de l'association des IMEI à la puce correspondant à la ligne ... démontrent que M. X...était l'utilisateur habituel au moment des faits de la ligne téléphonique ; que les contacts entretenus par cette ligne avec la victime et avec M. Y...ainsi que le message laissé sur la boîte vocale de M. Y...au moment de son interpellation établissent que M. X...était parfaitement informé de l'activité de démarchage développée à partir de son commerce, voire y participait ; que ce démarchage s'opérant sans aucune facture et sans aucun document commercial conforme à la législation du démarchage à domicile, la responsabilité de M. X...doit être retenue au titre de la complicité par instigation ;

" 1°) alors que les juges ne peuvent légalement statuer que sur les faits qui leur sont déférés par l'ordonnance de renvoi sauf si le prévenu a accepté expressément d'être jugé pour des faits distincts ; que M. X...a été renvoyé devant la juridiction correctionnelle pour avoir été complice du délit d'escroquerie aggravée reproché à M. Y..., en lui donnant des instructions pour commettre l'infraction, en l'employant clandestinement en tant que démarcheur à domicile pour vendre des tapis pour son compte selon des méthodes préconisées par lui-même ; qu'en condamnant M. X...pour complicité d'abus de faiblesse par fournitures de moyens et instructions, pour avoir mis à la disposition de M. Y...un agenda, sur lequel étaient inscrits des avis sur les résultats attendus des prospections, dont celle concernant Mme A..., des cartes de visite au nom de M. D...et un argumentaire de vente, sans constater qu'il avait accepté d'être jugé sur ces faits distincts de ceux visés par l'ordonnance de renvoi, la cour d'appel a excédé les limites de sa saisine et a méconnu les textes susvisés ;

" 2°) alors que la cour d'appel, qui n'était saisie par la prévention que de faits qualifiés de complicité par instructions d'escroquerie, a procédé d'office à une requalification en complicité par fourniture de moyens et d'instructions de l'infraction d'abus de faiblesse, sans que les constatations de l'arrêt ne mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que M. X...a été invité à s'expliquer sur cette nouvelle qualification, en méconnaissance des textes susvisés " ;

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, L. 122-8 du code de la consommation, 121-7 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

" en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X...coupable de complicité par fourniture de moyens et par instructions de l'infraction d'abus de faiblesse prévue par l'article L. 122-8 du code de la consommation et l'a condamné à une peine de six mois d'emprisonnement dont quatre mois avec sursis avec mise à l'épreuve pendant un délai de trois ans et prononcé à son encontre une interdiction pour une durée de cinq ans d'exercer toute activité au moyen de démarchage à domicile ;

" aux motifs que les premiers juges ayant rappelé la procédure et les préventions et exactement exposé les faits de la cause, la cour se réfère à cet égard aux énonciations du jugement ; que M. X...est poursuivi pour s'être rendu complice, le 21 octobre 2006, du délit d'escroquerie aggravée commis par M. Y..., en lui donnant des instructions pour commettre l'infraction, en l'employant clandestinement en tant que démarcheur à domicile pour vendre des tapis pour son compte selon les méthodes qu'il préconisait ; que M. Y...a été condamné pour abus de faiblesse au sens du code de la consommation, le tribunal estimant que, s'agissant de l'escroquerie reprochée, les manoeuvres frauduleuses avérées, comme l'usage du nom de « Daniel » ou le non-respect des règles relatives au démarchage n'avaient pas été déterminantes pour la remise des sommes par Mme A..., mais qu'en revanche tant les conditions irrégulières du démarchage que l'état de vulnérabilité de la plaignante étaient établis, que M. Y...n'a pas fait appel de cette décision, devenue définitive à son égard ; que la qualification d'abus de faiblesse au sens de l'article L. 122-8 du code de la consommation est en effet davantage adaptée aux faits de la cause ; que l'hypothèse d'une requalification en ce sens a été soumise aux débats et à la contradiction des parties ; qu'en effet, les circonstances ont montré que Mme A...n'était pas en mesure d'apprécier la portée des engagements qu'elle prenait ou de déceler les ruses ou artifices déployés pour la convaincre à y souscrire ; que son état de vulnérabilité était apparent eu égard à son âge de 83 ans et à ses difficultés mnésiques qui ne pouvaient qu'être perçues par les tiers, notamment par ses confusions entre francs et euros et ses difficultés à se repérer dans le temps ;

que cet état a été confirmé par l'expertise psychologique réalisée, l'expert précisant que ses absences rendaient son quotidien difficile et qu'elles la rendaient particulièrement vulnérable, le certificat médical de son médecin traitant allant dans le même sens et les témoignages de ses proches et de sa femme de ménage ; qu'en outre, il a été établi que le démarchage s'était fait sans respecter les lois et règlements applicables, M. Y..., non déclaré, ne disposant d'aucun agrément et les formes requises pour le démarchage, notamment la notification des droits du consommateur n'ayant pas été respectées ; que si M. Y...a soutenu avoir agi seul, les éléments de la procédure établissent cependant la participation aux faits de M. X...; que l'exploitation de la ligne téléphonique ... a montré que cette ligne ouverte par un tiers sur la demande de M. X...était utilisée habituellement par lui, notamment eu égard aux rapprochements effectués avec le fonctionnement de la ligne de M. Y..., son répertoire et les documents de M. X...retrouvés sur son ordinateur faisant état de ce numéro comme moyen de le contacter ; que M. B..., ami du prévenu, interpellé dans le magasin, a confirmé que M. X...utilisait ce numéro de téléphone ; qu'il est apparu que cette ligne avait été utilisée aux abords du domicile de la plaignante, au moment des faits ; que quatre appels avaient ainsi, été émis, destinés à Mme A...le 24 octobre 2006, et qu'un message avait été adressé depuis cette ligne à M. Y..., le même jour à 14h14, au moment de l'interpellation de ce dernier ; que, si, lorsqu'il a été interrogé par le juge d'instruction et devant la cour, M. X...a reconnu utiliser cette ligne mais pas au moment des faits, indiquant qu'elle était aussi à disposition d'autres personnes, il doit être rappelé que lorsque les policiers ont tenté d'avoir un interlocuteur en appelant ledit numéro ils étaient mis en relation avec M. X...; que, dans le magasin du prévenu ont été retrouvés des tapis identiques à ceux vendus à Mme A...; qu'il a été retrouvé dans la sacoche de M. X..., des cartes de visites au nom de M. D..., et que si le prévenu a expliqué qu'il s'agissait de vieilles cartes oubliées dans son sac, il demeure que ces cartes étaient identiques à celle remise par M. Y...à la plaignante et portant le numéro de téléphone précité ; que si le prévenu a indiqué devant la cour qu'il ne faisait qu'héberger dans ses locaux des personnes de sa connaissance, pour leur venir en aide et leur fournir une domiciliation pour qu'ils travaillent, à l'instar de M. Y..., et qu'il ne connaissait pas leurs activités, il ressort que les documents et pièces d'identité retrouvés en perquisition dans le magasin, appartenant aux uns et aux autres étaient mêlés à ceux qui lui appartenaient et se rapportaient à l'activité de son commerce " Tapis Mansart " ; qu'un argumentaire de démarchage à domicile était aussi retrouvé sur place ; qu'en outre, les agendas de la société " Tapis Mansart " faisaient apparaître des commentaires élogieux sur des clients démarchés, en particulier celui de 2006, sur lequel apparaissaient des phrases comme : « très méfiante » (surligné plusieurs fois), en face du nom de Mme A..., avec le nom du démarcheur, " M. Y...", et d'autres remarques sur la profession des personnes démarchées avec, là encore, le nom du démarcheur en vis-à-vis ; que cet agenda apparaît comme un registre commun destiné à rendre compte des prospections et démarchages de vendeurs du commerce " Tapis Mansart ", et qu'à cet égard, les déclarations de M. Y...qui soutient que chacun écrivait ce qu'il voulait pour sa propre activité, sans qu'il le contrôle, apparaissent peu crédibles ; qu'enfin, de nombreux téléphones et cartes SIM étaient retrouvés dans le magasin ; qu'il ressort ainsi de la procédure que M. X...fournissait à des personnes, dont M. Y..., la possibilité de démarcher des tiers afin de vendre des tapis de son magasin ; qu'il ne peut soutenir ne pas avoir eu un rôle de coordinateur et de responsable de cette activité, cette dernière concernant des tapis identiques à ceux retrouvés dans sa boutique et son rôle étant établi notamment par l'agenda commun rempli avec le même type d'observations par des personnes différentes dont M. Y..., rendant compte de ventes à domicile et d'avis sur les résultats attendus des diverses prospections, et en particulier de celle de Mme A..., les conversations téléphoniques qui lui sont attribuées au moment des interventions de M. Y...chez celle-ci les cartes de visites au nom de M. D...et l'argumentaire de vente à domicile retrouvés dans son magasin ; que M. X...a donc bien, par fournitures de moyens et instructions, permis la réalisation de l'infraction d'abus de faiblesse par M. Y..., commise au détriment de Mme A...; que, dès lors, les faits de complicité d'abus de faiblesse, par fournitures de moyens et instructions, sont établis ; qu'il convient de rappeler sur la personnalité du prévenu que celui-ci a deux condamnations sur son casier judiciaire pour abandon de famille et pour conduite sous l'empire d'un état alcoolique ; qu'il a expliqué avoir deux filles de 17 et 22 ans pour lesquelles il verse la somme de 160 euros, et par ailleurs n'avoir comme ressource, en sa qualité de retraité, qu'une somme d'environ 600 euros ; que la cour confirmera le jugement de première instance sur la requalification et la déclaration de culpabilité et l'infirmera sur la peine, estimant qu'une peine de six mois d'emprisonnement dont quatre mois avec sursis mise à l'épreuve pendant trois ans, avec les obligations de l'article 132-45, 2° et 5°, du code pénal, est davantage adaptée aux circonstances de la cause et à la personnalité du prévenu, étant précisé qu'une peine en partie ferme est seule de nature à sanctionner justement les faits commis s'agissant d'une infraction commise au préjudice d'une personne vulnérable et que la mise à l'épreuve est de nature à éviter le renouvellement de ces agissements ; qu'en outre, la cour confirmera la peine d'interdiction pendant cinq ans d'exercer toute activité professionnelle au moyen du démarchage à domicile, les faits ayant été commis à l'occasion de cette activité ;

" et aux motifs adoptés qu'il ressort des éléments susmentionnés que M. Y...s'est rendu à plusieurs reprises au domicile de Mme A...dont l'état de vulnérabilité est caractérisé-pour lui vendre des tapis bien au delà de leur valeur commerciale ; que, toutefois, au regard des circonstances de la vente, il n'apparaît pas que l'usage du faux nom de Daniel et le non-respect des règles relatives au démarchage à domicile aient été déterminants dans la réalisation de la vente ; qu'aucune autre manoeuvre n'apparaît caractérisée dans la mesure où il n'est pas établi qu'il ait remis un quelconque certificat d'authenticité lors de la vente ; que, dès lors, compte-tenu du non-respect de la législation sur le démarchage à domicile et de l'état de vulnérabilité de Mme A..., les faits d'escroquerie au préjudice d'une personne vulnérable seront requalifiés en abus de faiblesse au sens du code de la consommation ; qu'au regard des mentions figurant sur l'agenda de l'enseigne " Tapis Mansart ", de l'argumentaire de démarchage retrouvé sur place, de la ligne téléphonique utilisée pour effectuer le démarchage, de la présence des affaires personnelles de M. Y...et de la similitude des tapis retrouvés sur place, il est manifeste-malgré les dénégations de M. Y...-que le démarchage a été opéré depuis l'activité commerciale tenue par M. X...; que l'analyse des documents personnels de M. X..., du répertoire de M. Y...et de l'association des IMEI à la puce correspondant à la ligne ... démontrent que M. X...était l'utilisateur habituel au moment des faits de la ligne téléphonique ; que les contacts entretenus par cette ligne avec la victime et avec M. Y...ainsi que le message laissé sur la boîte vocale de M. Y...au moment de son interpellation établissent que M. X...était parfaitement informé de l'activité de démarchage développée à partir de son commerce, voire y participait ; que ce démarchage s'opérant sans aucune facture et sans aucun document commercial conforme à la législation du démarchage à domicile, la responsabilité de M. X...doit être retenue au titre de la complicité par instigation ;

" 1°) alors que la complicité suppose un fait principal punissable dont l'existence doit être établie en tous ses éléments constitutifs ; que le délit d'abus de faiblesse n'est constitué que si les circonstances établissent que la victime n'a pas été en mesure d'apprécier le sens ou la portée des engagements qu'elle prenait, de déceler les artifices déployés pour la convaincre à y souscrire ou a conclu un engagement sous l'emprise d'une contrainte ; qu'en se bornant, pour retenir que le délit d'abus de faiblesse était constitué, à relever par des motifs généraux que « les circonstances ont montré que Mme A...n'était pas en mesure d'apprécier la portée des engagements qu'elle prenait ou de déceler les ruses ou artifices déployés pour la convaincre à y souscrire », et que son « état de vulnérabilité était caractérisé » sans rechercher concrètement si, le 21 octobre 2006, Mme A...était capable de comprendre le sens ou la portée des contrats de vente de tapis proposés par M. Y..., de déceler les prétendus artifices déployés pour la convaincre à y souscrire ou si elle avait conclu ces engagements sous l'emprise d'une contrainte, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;

" 2°) alors que le délit d'abus de faiblesse suppose que soit caractérisée la connaissance par le prévenu de la particulière vulnérabilité de la victime à la date de la souscription de l'engagement ; que, pour juger que M. Y...avait commis le délit d'abus de faiblesse, la cour d'appel s'est bornée à relever, par des motifs généraux, que l'état de vulnérabilité de Mme A...était caractérisé et qu'elle n'était pas en mesure d'apprécier la portée des engagements qu'elle prenait et que son état de vulnérabilité était apparent eu égard à son âge et ses difficultés mnésiques qui ne pouvaient qu'être perçues par un tiers et que cet état avait été diagnostiqué par un médecin, sans rechercher si cette situation était apparente ou connue de M. Y...le 21 octobre 2006, date des faits, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;

" 3°) alors que le délit d'abus de faiblesse suppose que soient exercées sur la victime des manoeuvres ou une contrainte, de nature à la conduire à souscrire des engagements ; qu'en se bornant à énoncer, pour retenir qu'était constitué le délit d'abus de faiblesse, que le

démarchage s'était fait sans respecter les lois et règlements applicables, M. Y...ne disposant d'aucun agrément et n'ayant pas respecté les formes requises pour le démarchage et notamment la notification des droits du consommateur, sans caractériser l'existence de manoeuvres ou d'une contrainte exercées par le démarcheur, de nature à conduire Mme A...à conclure les contrats de vente de tapis litigieux, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés " ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, L. 122-8 du code de la consommation, 121-7 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

" en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X...coupable de complicité par fourniture de moyens et par instructions de l'infraction d'abus de faiblesse prévue par l'article L. 122-8 du code de la consommation et l'a condamné à une peine de six mois d'emprisonnement dont quatre mois avec sursis avec mise à l'épreuve pendant un délai de trois ans et prononcé à son encontre une interdiction pour une durée de cinq ans d'exercer toute activité au moyen de démarchage à domicile ;

" aux motifs que les premiers juges ayant rappelé la procédure et les préventions et exactement exposé les faits de la cause, la cour se réfère à cet égard aux énonciations du jugement ; que M. X...est poursuivi pour s'être rendu complice, le 21 octobre 2006, du délit d'escroquerie aggravée commis par M. Y..., en lui donnant des instructions pour commettre l'infraction, en l'espèce en l'employant clandestinement en tant que démarcheur à domicile pour vendre des tapis pour son compte selon les méthodes qu'il préconisait ; que M. Y...a été condamné pour abus de faiblesse au sens du code de la consommation, le tribunal estimant que, s'agissant de l'escroquerie reprochée, les manoeuvres frauduleuses avérées, comme l'usage du nom de « Daniel » ou le non-respect des règles relatives au démarchage n'avaient pas été déterminantes pour la remise des sommes par Mme A..., mais qu'en revanche tant les conditions irrégulières du démarchage que l'état de vulnérabilité de la plaignante étaient établis, que M. Y...n'a pas fait appel de cette décision, devenue définitive à son égard ; que la qualification d'abus de faiblesse au sens de l'article L. 122-8 du code de la consommation est en effet davantage adaptée aux faits de la cause ; que l'hypothèse d'une requalification en ce sens a été soumise aux débats et à la contradiction des parties ; qu'en effet, les circonstances ont montré que Mme A...n'était pas en mesure d'apprécier la portée des engagements qu'elle prenait ou de déceler les ruses ou artifices déployés pour la convaincre à y souscrire ; que son état de vulnérabilité était apparent eu égard à son âge de 83 ans et à ses difficultés mnésiques qui ne pouvaient qu'être perçues par les tiers, notamment par ses confusions entre francs et euros et ses difficultés à se repérer dans le temps ; que cet état a été confirmé par l'expertise psychologique réalisée, l'expert précisant que ses absences rendaient son quotidien difficile et qu'elles la rendaient particulièrement vulnérable, le certificat médical de son médecin traitant allant dans le même sens et les témoignages de ses proches et de sa femme de ménage ; qu'en outre, il a été établi que le démarchage s'était fait sans respecter les lois et règlements applicables, M. Y..., non déclaré, ne disposant d'aucun agrément et les formes requises pour le démarchage, notamment la notification des droits du consommateur n'ayant pas été respectées ; que si M. Y...a soutenu avoir agi seul, les éléments de la procédure établissent cependant la participation aux faits de M. X...; que l'exploitation de la ligne téléphonique ... a montré que cette ligne ouverte par un tiers sur la demande de M. X...était utilisée habituellement par lui, notamment eu égard aux rapprochements effectués avec le fonctionnement de la ligne de M. Y..., son répertoire et les documents de M. X...retrouvés sur son ordinateur faisant état de ce numéro comme moyen de le contacter ; que M. B..., ami du prévenu, interpellé dans le magasin, a confirmé que M. X...utilisait ce numéro de téléphone ; qu'il est apparu que cette ligne avait été utilisée aux abords du domicile de la plaignante, au moment des faits ; que quatre appels avaient ainsi été émis, destinés à Mme A...le 24 octobre 2006, et qu'un message avait été adressé depuis cette ligne à M. Y..., le même jour à 14h14, au moment de l'interpellation de ce dernier ; que, si, lorsqu'il a été interrogé par le juge d'instruction et devant la cour, M. X...a reconnu utiliser cette ligne mais pas au moment des faits, indiquant qu'elle était aussi à disposition d'autres personnes, il doit être rappelé que lorsque les policiers ont tenté d'avoir un interlocuteur en appelant ledit numéro ils étaient mis en relation avec M. X...; que, dans le magasin du prévenu ont été retrouvés des tapis identiques à ceux vendus à Mme A...; qu'il a été retrouvé dans la sacoche de M. X..., des cartes de visites au nom de M. D...et que, si le prévenu a expliqué qu'il s'agissait de vieilles cartes oubliées dans son sac, il demeure que ces cartes étaient identiques à celle remise par M. Y...à la plaignante et portant le numéro de téléphone précité ; que si le prévenu a indiqué devant la cour qu'il ne faisait qu'héberger dans ses locaux des personnes de sa connaissance, pour leur venir en aide et leur fournir une domiciliation pour qu'ils travaillent, à l'instar de M. Y..., et qu'il ne connaissait pas leurs activités, il ressort que les documents et pièces d'identité retrouvés en perquisition dans le magasin, appartenant aux uns et aux autres, étaient mêlés à ceux qui lui appartenaient et se rapportaient à l'activité de son commerce " Tapis Mansart " ; qu'un argumentaire de démarchage à domicile était aussi retrouvé sur place ; qu'en outre, les agendas de la société " Tapis Mansart " faisaient apparaître des commentaires éloquentes sur des clients démarchés, en particulier celui de 2006, sur lequel apparaissaient des phrases comme : « très méfiante » (surligné plusieurs fois), en face du nom de Mme A..., avec le nom du démarcheur, " M. Y...", et d'autres remarques sur la profession des personnes démarchées avec, là encore, le nom du démarcheur en vis-à-vis ; que cet agenda apparaît comme un registre commun destiné à rendre compte des prospections et démarchages de vendeurs du commerce " Tapis Mansart ", et qu'à cet égard, les déclarations de M. Y...qui soutient que chacun écrivait ce qu'il voulait pour sa propre activité, sans qu'il le contrôle, apparaissent peu crédibles ; qu'enfin, de nombreux téléphones et cartes SIM étaient retrouvés dans le magasin ; qu'il ressort ainsi de la procédure que M. X...fournissait à des personnes, dont M. Y..., la possibilité de démarcher des tiers afin de vendre des tapis de son magasin ; qu'il ne peut soutenir ne pas avoir eu un rôle de coordinateur et de responsable de cette activité, cette dernière concernant des tapis identiques à ceux retrouvés dans sa boutique et son rôle étant établi notamment par l'agenda commun rempli avec le même type d'observations par des personnes différentes dont M. Y..., rendant compte de ventes à domicile et d'avis sur les résultats attendus des diverses prospections, et en particulier de celle de Mme A..., les conversations téléphoniques qui lui sont attribuées au moment des interventions de M. Y...chez celle-ci les cartes de visites au nom de M. D...et l'argumentaire de vente à domicile retrouvés dans son magasin, que M. X...a donc bien, par fourniture de moyens et instructions, permis la réalisation de l'infraction d'abus de faiblesse par M. Y..., commise au détriment de Mme A...; que, dès lors, les faits de complicité d'abus de faiblesse, par fourniture de moyens et instructions, sont établis ; qu'il convient de rappeler sur la personnalité du prévenu que celui-ci a deux condamnations sur son casier judiciaire pour abandon de famille et pour conduite sous l'empire d'un état alcoolique ; qu'il a expliqué avoir deux filles de 17 et 22 ans pour lesquelles il verse la somme de 160 euros, et par ailleurs n'avoir comme ressource, en sa qualité de retraité, qu'une somme d'environ 600 euros ; que la cour confirmera le jugement de première instance sur la requalification et la déclaration de culpabilité et l'infirmera sur la peine, estimant qu'une peine de six mois d'emprisonnement dont quatre mois avec sursis et mise à l'épreuve pendant trois ans, avec les obligations de l'article 132-45, 2° et 5°, du code pénal, est davantage adaptée aux circonstances de la cause et à la personnalité du prévenu, étant précisé qu'une peine en partie ferme est seule de nature à sanctionner justement les faits commis s'agissant d'une infraction commise au préjudice d'une personne vulnérable et que la mise à l'épreuve est de nature à éviter le renouvellement de ces agissements ; qu'en outre, la cour confirmera la peine d'interdiction pendant cinq ans d'exercer toute activité professionnelle au moyen du démarchage à domicile, les faits ayant été commis à l'occasion de cette activité ;

" et aux motifs adoptés qu'il ressort des éléments susmentionnés que M. Y...s'est rendu à plusieurs reprises au domicile de Mme A...dont l'état de vulnérabilité est caractérisé-pour lui vendre des tapis bien au delà de leur valeur commerciale ; que, toutefois, au regard des circonstances de la vente, il n'apparaît pas que l'usage du faux nom de Daniel et le non-respect des règles relatives au démarchage à domicile aient été déterminants dans la réalisation de la vente ; qu'aucune autre manoeuvre n'apparaît caractérisée dans la mesure où il n'est pas établi qu'il ait remis un quelconque certificat d'authenticité lors de la vente ; que, dès lors, compte-tenu du non-respect de la législation sur le démarchage à domicile et de l'état de vulnérabilité de Mme A..., les faits d'escroquerie au préjudice d'une personne vulnérable seront requalifiés en abus de faiblesse au sens du code de la consommation ; qu'au regard des mentions figurant sur l'agenda de l'enseigne " Tapis Mansart ", de l'argumentaire de démarchage retrouvé sur place, de la ligne téléphonique utilisée pour effectuer le démarchage, de la présence des affaires personnelles de M. Y...et de la similitude des tapis retrouvés sur place, il est manifeste-malgré les dénégations de M. Y...-que le démarchage a

été opéré depuis l'activité commerciale tenue par M. X...; que l'analyse des documents personnels de M. X..., du répertoire de M. Y...et de l'association des IMEI à la puce correspondant à la ligne ... démontrent que M. X...était l'utilisateur habituel au moment des faits de la ligne téléphonique ; que les contacts entretenus par cette ligne avec la victime et avec M. Y...ainsi que le message laissé sur la boîte vocale de M. Y...au moment de son interpellation établissent que M. X...était parfaitement informé de l'activité de démarchage développée à partir de son commerce, voire y participait ; que ce démarchage s'opérait sans aucune facture et sans aucun document commercial conforme à la législation du démarchage à domicile, la responsabilité de M. X...doit être retenue au titre de la complicité par instigation ;

" 1°) alors que la complicité suppose la connaissance par le complice des actes délictueux auxquels il prête son concours ; qu'en se bornant à relever que M. X..., dirigeant d'une entreprise de tapis, avait mis à la disposition de M. Y..., démarcheur à domicile, un téléphone, des tapis et un agenda, sans rechercher si M. X...avait connaissance de l'état de vulnérabilité de Mme A...et de ce que ces moyens qu'il mettait à la disposition de M. Y..., dans le cadre de son entreprise allaient servir à la commission éventuelle d'une infraction, la cour d'appel, qui n'a pas légalement caractérisé la complicité, a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;

" 2°) alors que la complicité par instigation suppose que le complice ait donné des instructions dans le but de commettre une infraction ; qu'en se bornant à relever que M. X...avait donné des instructions à M. Y...en mettant à sa disposition un argumentaire de vente à domicile et en entretenant des conversations téléphoniques avec le démarcheur, sans rechercher si M. X...avait connaissance de l'état de vulnérabilité de Mme A...et s'il lui avait fourni des indications précises ayant pour objet que l'auteur abuse de la vulnérabilité de celle-ci le 21 octobre 2006, la cour d'appel, qui n'a pas légalement caractérisé la complicité, a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;

" 3°) alors qu'en jugeant que M. X...était complice par instigation du délit d'abus de faiblesse reproché à M. Y...aux motifs inopérants que le démarchage effectué par ce dernier s'opérait sans facture et sans que ne soient établis des documents commerciaux conformes à la législation du démarchage à domicile, en s'abstenant de rechercher si à la date des faits, soit en octobre 2006, M. X...avait connaissance de l'état de vulnérabilité de Mme A...et de ce que M. Y...utiliserait les moyens matériels qu'il mettait à sa disposition dans le cadre de son entreprise en vue de commettre une éventuelle infraction, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés " ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que les énonciations de l'arrêt attaqué mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que la cour d'appel, qui n'a pas excédé les limites de sa saisine, a, sans insuffisance ni contradiction, répondu aux chefs péremptoires des conclusions dont elle était saisie et caractérisé en tous ses éléments, tant matériels qu'intentionnel, le délit dont elle a déclaré le prévenu coupable et sur lequel celui-ci a été mis en mesure de s'expliquer ;

D'où il suit que les moyens, qui se bornent 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 sauraient être admis ;

Mais sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 132-19 et 132-24 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

" en ce que l'arrêt attaqué a prononcé à l'encontre de M. X...une peine de deux mois d'emprisonnement ferme ;

" aux motifs qu'il convient de rappeler, sur la personnalité du prévenu, que celui-ci a deux condamnations sur son casier judiciaire pour abandon de famille et pour conduite sous l'empire d'un état alcoolique, qu'il a expliqué avoir deux filles de 17 et 22 ans pour lesquelles il verse la somme de 160 euros, et par ailleurs n'avoir comme ressource, en sa qualité de retraité, qu'une somme d'environ 600 euros ; que la cour confirmera le jugement de première instance, sur la requalification et la déclaration de culpabilité, et l'infirmes sur la peine, estimant qu'une peine de six mois d'emprisonnement dont quatre mois avec sursis et mise à l'épreuve pendant trois ans, avec les obligations de l'article 132-45, 2° et 5°, du code pénal, est davantage adaptée aux circonstances de la cause et à la personnalité du prévenu, étant précisé qu'une peine en partie ferme est seule de nature à sanctionner justement les faits commis, s'agissant d'une infraction commise au préjudice d'une personne vulnérable, et que la mise à l'épreuve est de nature à éviter le renouvellement de ces agissements ;

" 1°) alors qu'en matière correctionnelle, une peine d'emprisonnement sans sursis ne peut être prononcée qu'en dernier recours si la gravité de l'infraction et la personnalité de son auteur rendent cette peine nécessaire et si toute autre sanction est manifestement inadéquate ; qu'en se bornant, pour condamner M. X...à une peine de deux mois d'emprisonnement ferme, à énoncer, de manière générale et abstraite, qu'elle était davantage adaptée aux circonstances de la cause et à la personnalité du prévenu, et qu'elle était seule de nature à sanctionner justement les faits commis, s'agissant d'une infraction commise au préjudice d'une personne vulnérable, la cour d'appel n'a pas caractérisé concrètement la nécessité d'une peine d'emprisonnement ferme au regard de la personnalité du prévenu, de la gravité de la cause et de l'inadéquation de toute autre peine, et, ce faisant, a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;

" 2°) alors que, lorsqu'une peine d'emprisonnement ferme est prononcée, le juge est tenu d'examiner si la personnalité et la situation du condamné permettent d'aménager cette peine ; qu'en condamnant M. X...à une peine d'emprisonnement de deux mois ferme, sans caractériser l'impossibilité de l'aménager au regard de la personnalité et la situation du prévenu, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés " ;

Vu l'article 132-24 du code pénal ;

Attendu qu'il résulte de ce texte, qu'en matière correctionnelle, en dehors des condamnations en récidive légale prononcées en application de l'article 132-19-1 dudit code, une peine d'emprisonnement sans sursis ne peut être prononcée qu'en dernier recours si la gravité de l'infraction et la personnalité de son auteur rendent cette peine nécessaire et si toute autre sanction est manifestement inadéquate ; que, dans ce cas, la peine d'emprisonnement doit, si la personnalité et la situation du condamné le permettent, et sauf impossibilité matérielle, faire l'objet d'une des mesures d'aménagement prévues aux articles 132-25 à 132-28 de ce code ;

Attendu que, pour condamner M. X..., déclaré coupable d'abus de faiblesse, à la peine de six mois d'emprisonnement dont deux mois sans sursis, l'arrêt se borne à retenir que celle-ci est adaptée aux circonstances de la cause, à la personnalité du prévenu et qu'une peine en partie ferme est seule de nature à sanctionner justement les faits, s'agissant d'une infraction commise au préjudice d'une personne vulnérable ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, sans caractériser la nécessité d'une peine d'emprisonnement sans sursis au regard de la gravité de l'infraction et de la personnalité de son auteur, le caractère manifestement inadéquat de toute autre sanction ni l'impossibilité d'ordonner une mesure d'aménagement, les juges ont méconnu le texte susvisé ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;

Et sur le cinquième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, 112-1 et 131-27 du code pénal, L. 122-8 du code de la consommation, dans sa rédaction issue de l'article 71- II de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

" en ce que l'arrêt attaqué a prononcé à l'encontre de M. X...une interdiction pour une durée de cinq ans d'exercer toute activité au moyen de démarchage à domicile ;

" aux motifs que les premiers juges ayant rappelé la procédure et les préventions et exactement exposé les faits de la cause, la cour se réfère à cet égard aux énonciations du jugement ; que M. X...est poursuivi pour s'être rendu complice, le 21 octobre 2006, du délit d'escroquerie aggravée commis par M. Y..., en lui donnant des instructions pour commettre l'infraction, en l'espèce en l'employant clandestinement en tant que démarcheur à domicile pour vendre des tapis pour son compte selon les méthodes qu'il préconisait ; que M. Y...a été condamné pour abus de faiblesse au sens du code de la consommation, le tribunal estimant que, s'agissant de l'escroquerie reprochée, les manoeuvres frauduleuses avérées, comme l'usage du nom de « Daniel » ou le non-respect des règles relatives au démarchage n'avaient pas été déterminantes pour la remise des sommes par Mme A..., mais qu'en revanche tant les conditions irrégulières du démarchage que l'état de vulnérabilité de la plaignante étaient établis ; que M. Y...n'a pas fait appel de cette décision, devenue définitive à son égard ; que la qualification d'abus de faiblesse au sens de l'article L. 122-8 du code de la consommation est en effet davantage adaptée aux faits de la cause ; que l'hypothèse d'une requalification en ce sens a été soumise aux débats et à la contradiction des parties ; qu'en effet, les circonstances ont montré que Mme A...n'était pas en mesure d'apprécier la portée des engagements qu'elle prenait ou de déceler les ruses ou artifices déployés pour la convaincre à y souscrire ; que son état de vulnérabilité était apparent eu égard à son âge de 83 ans et à ses difficultés mnésiques qui ne pouvaient qu'être perçues par les tiers, notamment par ses confusions entre francs et euros et ses difficultés à se repérer dans le temps ; que cet état a été confirmé par l'expertise psychologique réalisée, l'expert précisant que ses absences rendaient son quotidien difficile et qu'elles la rendaient particulièrement vulnérable, le certificat médical de son médecin traitant allant dans le même sens et les témoignages de ses proches et de sa femme de ménage ; qu'en outre, il a été établi que le démarchage s'était fait sans respecter les lois et règlements applicables, M. Y..., non déclaré, ne disposant d'aucun agrément et les formes requises pour le démarchage, notamment la notification des droits du consommateur n'ayant pas été respectées ; que si M. Y...a soutenu avoir agi seul, les éléments de la procédure établissent cependant la participation aux faits de M. X...; que l'exploitation de la ligne téléphonique ... a montré que cette ligne ouverte par un tiers sur la demande de M. X...était utilisée habituellement par lui, notamment eu égard aux rapprochements effectués avec le fonctionnement de la ligne de M. Y..., son répertoire et les documents de M. X...retrouvés sur son ordinateur faisant état de ce numéro comme moyen de le contacter ; que M. B..., ami du prévenu, interpellé dans le magasin, a confirmé que M. X...utilisait ce numéro de téléphone ; qu'il est apparu que cette ligne avait été utilisée aux abords du domicile de la plaignante, au moment des faits ; que quatre appels avaient ainsi été émis, destinés à Mme A...le 24 octobre 2006, et qu'un message avait été adressé depuis cette ligne à M. Y..., le même jour à 14h14, au moment de l'interpellation de ce dernier ; que, si, lorsqu'il a été interrogé par le juge d'instruction et devant la cour, M. X...a reconnu utiliser cette ligne mais pas au moment des faits, indiquant qu'elle était aussi à disposition d'autres personnes, il doit être rappelé que, lorsque les policiers ont tenté d'avoir un interlocuteur en appelant ledit numéro, ils étaient mis en relation avec M. X...; que, dans le magasin du prévenu ont été retrouvés des tapis identiques à ceux vendus à Mme A...; qu'il a été retrouvé dans la sacoche de M. X..., des cartes de visites au nom de M. D..., et que si le prévenu a expliqué qu'il s'agissait de vieilles cartes oubliées dans son sac, il demeure que ces cartes étaient identiques à celle remise par M. Y...à la plaignante et portant le numéro de téléphone précité ; que si le prévenu a indiqué devant la cour qu'il ne faisait qu'héberger dans ses locaux des personnes de sa connaissance pour leur venir en aide et leur fournir une domiciliation pour qu'ils travaillent, à l'instar de M. Y..., et qu'il ne connaissait pas leurs activités, il ressort que les documents et pièces d'identité retrouvés en perquisition dans le magasin, appartenant aux uns et aux autres, étaient mêlés à ceux qui lui appartenaient et se rapportaient à l'activité de son commerce " Tapis Mansart " ; qu'un argumentaire de démarchage à domicile était aussi retrouvé sur place ; qu'en outre, les agendas de la société " Tapis Mansart " faisaient apparaître des commentaires élogieux sur des clients démarchés, en particulier celui de 2006, sur lequel apparaissaient des phrases comme : « très méfiante » (surligné plusieurs fois), en face du nom de Mme A..., avec le nom du démarcheur, " M. Y...", et d'autres remarques sur la profession des personnes démarchées avec, là encore, le nom du démarcheur en vis-à-vis ; que cet agenda apparaît comme un registre commun destiné à rendre compte des prospections et démarchages de vendeurs du commerce " Tapis Mansart ", et qu'à cet égard, les déclarations de M. Y...qui soutient que chacun écrivait ce qu'il voulait pour sa propre activité, sans qu'il le contrôle, apparaissent peu crédibles ; qu'enfin, de nombreux téléphones et cartes SIM étaient retrouvés dans le magasin ; qu'il ressort ainsi de la procédure que M. X...fournissait à des personnes, dont M. Y..., la possibilité de démarcher des tiers afin de vendre des tapis de son magasin, qu'il ne peut soutenir ne pas avoir eu un rôle de coordinateur et de responsable de cette activité, cette dernière concernant des tapis identiques à ceux retrouvés dans sa boutique et son rôle étant établi notamment par l'agenda commun rempli avec le même type d'observations par des personnes différentes dont M. Y..., rendant compte de ventes à domicile et d'avis sur les résultats attendus des diverses prospections, et en particulier de celle de Mme A..., les conversations téléphoniques qui lui sont attribuées au moment des interventions de M. Y...chez celle-ci les cartes de visites au nom de M. D...et l'argumentaire de vente à domicile retrouvés dans son magasin ; que M. X...a donc bien, par fournitures de moyens et instructions, permis la réalisation de l'infraction d'abus de faiblesse par M. Y..., commise au détriment de Mme A...; que, dès lors, les faits de complicité d'abus de faiblesse, par fournitures de moyens et instructions, sont établis ; qu'il convient de rappeler, sur la personnalité du prévenu, que celui-ci a deux condamnations sur son casier judiciaire pour abandon de famille et pour conduite sous l'empire d'un état alcoolique ; qu'il a expliqué avoir deux filles de 17 et 22 ans pour lesquelles il verse la somme de 160 euros, et par ailleurs n'avoir comme ressource, en sa qualité de retraité, qu'une somme d'environ 600 euros ; que la cour confirmera le jugement de première instance sur la requalification et la déclaration de culpabilité et l'infirmera sur la peine, estimant qu'une peine de six mois d'emprisonnement dont quatre mois avec sursis et mise à l'épreuve pendant trois ans, avec les obligations de l'article 132-45, 2° et 5°, du code pénal, est davantage adaptée aux circonstances de la cause et à la personnalité du prévenu, étant précisé qu'une peine en partie ferme est seule de nature à sanctionner justement les faits commis, s'agissant d'une infraction commise au préjudice d'une personne vulnérable et que la mise à l'épreuve est de nature à éviter le renouvellement de ces agissements ; qu'en outre, la cour confirmera la peine d'interdiction pendant cinq ans d'exercer toute activité professionnelle au moyen du démarchage à domicile, les faits ayant été commis à l'occasion de cette activité ;

" et aux motifs adoptés qu'il ressort des éléments susmentionnés que M. Y...s'est rendu à plusieurs reprises au domicile de Mme A...dont l'état de vulnérabilité est caractérisé-pour lui vendre des tapis bien au delà de leur valeur commerciale ; que, toutefois, au regard des circonstances de la vente, il n'apparaît pas que l'usage du faux nom de Daniel et le non-respect des règles relatives au démarchage à domicile aient été déterminants dans la réalisation de la vente ; qu'aucune autre manoeuvre n'apparaît caractérisée dans la mesure où il n'est pas établi qu'il ait remis un quelconque certificat d'authenticité lors de la vente ; que, dès lors, compte-tenu du non-respect de la législation sur le démarchage à domicile et de l'état de vulnérabilité de Mme A..., les faits d'escroquerie au préjudice d'une personne vulnérable seront requalifiés en abus de faiblesse au sens du code de la consommation ; qu'au regard des mentions figurant sur l'agenda de l'enseigne " Tapis Mansart ", de l'argumentaire de démarchage retrouvé sur place, de la ligne téléphonique utilisée pour effectuer le démarchage, de la présence des affaires personnelles de M. Y...et de la similitude des tapis retrouvés sur place, il est manifeste-malgré les dénégations de M. Y...-que le démarchage a été opéré depuis l'activité commerciale tenue par M. X...; que l'analyse des documents personnels de M. X..., du répertoire de M. Y...et de l'association des IMEI à la puce correspondant à la ligne ... démontrent que M. X...était l'utilisateur habituel au moment des faits de la ligne téléphonique ; que les contacts entretenus par cette ligne avec la victime et avec M. Y...ainsi que le message laissé sur la boîte vocale de M. Y...au moment de son interpellation établissent que M. X...était parfaitement informé de l'activité de démarchage développée à partir de son commerce, voire y participait ; que ce démarchage s'opérant sans aucune facture et sans aucun document commercial conforme à la législation du démarchage à domicile, la responsabilité de M. X...doit être retenue au titre de la complicité par instigation ; que, pour prévenir

toute réitération, il sera également condamné à titre de peine complémentaire à une interdiction d'exercer toute activité au moyen d'un démarchage à domicile ;

" 1) alors que, seules peuvent être prononcées les peines légalement applicables à la date à laquelle a été commise l'infraction ; que la loi du 4 août 2008, qui a assorti l'infraction d'abus de faiblesse prévue par l'article L. 122-8 du code de la consommation d'une peine complémentaire d'interdiction d'exercer l'activité au cours de laquelle l'infraction a été commise, ne saurait s'appliquer à des faits antérieurs à son entrée en vigueur ; qu'en prononçant néanmoins à l'encontre de M. X...une interdiction d'exercer toute activité au moyen du démarchage à domicile pour réprimer des faits de complicité d'abus de faiblesse intervenus en 2006, soit antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 4 août 2008 ayant édicté cette peine complémentaire, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés ;

" 2) alors qu'en prononçant une peine complémentaire sans la motiver, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés " ;

Vu l'article 112-1 du code pénal, ensemble l'article 131-27 du même code et l'article L. 122-8 du code de la consommation, dans sa rédaction antérieure à la loi du 4 août 2008 ;

Attendu que, selon le premier de ces textes, peuvent seules être prononcées les peines légalement applicables à la date à laquelle les faits constitutifs d'une infraction ont été commis ; que, selon le dernier, les personnes physiques déclarées coupables d'abus de faiblesse en vue de faire souscrire des engagements au comptant ou à crédit encourent également à titre de peine complémentaire l'interdiction d'exercer l'activité professionnelle ou sociale à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt et des pièces de procédure que M. X...a été cité devant le tribunal correctionnel sous la prévention de complicité d'escroquerie aggravée ; que les faits ainsi visés, commis en 2006, ont été requalifiés par les premiers juges comme constitutifs du délit d'abus de faiblesse prévu par l'article L. 122-8 du code de la consommation ; que l'arrêt, après avoir reconnu le prévenu coupable des faits ainsi requalifiés, confirme la condamnation du prévenu, à titre de peine complémentaire, à cinq ans d'interdiction d'exercer toute activité de démarchage à domicile ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que les faits objet de la condamnation ont été commis en 2006, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés et les principes susénoncés ;

Qu'ainsi, la cassation est de nouveau encourue ;

Qu'elle sera limitée aux peines, dès lors que la déclaration de culpabilité n'encourt pas la censure ;

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Paris, en date du 20 octobre 2010, en ses seules dispositions relatives à la peine, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

Et pour qu'il soit à nouveau statué, conformément à la loi, dans les limites de la cassation ainsi prononcée,

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'appel de Paris, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil ;

ORDONNE l'impression du présent arrêt, sa transcription sur les registres du greffe de la cour d'appel de Paris et sa mention en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement annulé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre criminelle, et prononcé par le président le seize novembre deux mille onze ;

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier de chambre ;

Composition de la juridiction : M. Louvel (président), SCP Piwnica et Molinié

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris 2010-10-20 (Cassation partielle)