Jugt no 818/2006

Audience publique du 23 février 2006

Le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **douzième chambre**, a rendu le jugement qui suit:

Dans la cause du Ministère Public contre

P 1, né le … à …, demeurant à …**;**

- p r é v e n u -

F A I T S :

Par citation du 29 décembre 2005 Monsieur le Procureur d'Etat près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a requis le prévenu de comparaître à l'audience publique du 2 février 2006 devant le tribunal correctionnel de ce siège pour y entendre statuer sur les préventions suivantes:

infraction à la loi du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales ;

A l'appel de la cause à cette audience Madame la vice-présidente constata l'identité du prévenu et lui donna connaissance de l'acte qui a saisi le tribunal.

Le prévenu P 1 fut entendu en ses explications et moyens de défense, qui furent plus amplement développés par Maître Laurent NIEDNER, avocat, demeurant à Luxembourg.

Le représentant du Ministère Public, Frank NEU, substitut 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,

L E J U G E M E N T Q U I S U I T :

Vu la citation à prévenu du 29 décembre 2005 régulièrement notifiée à P 1.

Le Ministère Public reproche à P 1 d'avoir en sa qualité de dirigeant responsable de la firme de droit allemand « X » effectué des travaux de paysagiste aux alentours d'une maison unifamiliale sise à …, sans qu'il ne dispose du document exigé par l'article 20 alinéa 2 de la loi du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales.

Vu les procès-verbaux n° eco_eta_lu_05_012_1pv du 10 mai 2005 et n° eco_eta_lu_05_012_2pv des 10 et 17 mai 2005 de la Brigade Motorisée de l'Administration des Douanes et Accises.

Vu la farde de pièces versée à l'audience par le mandataire du prévenu.

Vu l'autorisation d'établissement du 19 septembre 2005.

Il convient dès le départ de redresser pour la clarification des débats, le texte de la traduction en langue allemande de la citation à prévenu du Ministère Public.

La citation à prévenu énonce « *Entgegen den Bestimmungen von Artikel 20 des abgeänderten Gesetzes vom 28. Dezember 1988 (...) in seiner Eigenschaft als selbständiger Handwerker sowie als verantworlicher Leiter der Firma « X », mit Sitz in ..., Handwerkarbeiten in dem Bereich Gartengestaltung selbst ausgeführt zu haben und durch drei Arbeiter ausführen gelassen zu haben, folglich haupt-oder nebenberuflich den Beruf oder dieTätigkeit als Handwerker, insbesondere in der Gartengestaltung (no 402-18 des grossherzoglichen Reglementes vom 4 Februar 2005) ausgeübt zu haben, ohne im Besitz der in Absatz 2 des vorgenannten Artikels vorgeschriebenen «* **Genehmigung »** *des zuständigen Ministers***,** *gewesen zu sein.*

En mentionnant la prestation de service isolée et limitée à un seul chantier, en se référant au premier alinéa à l'article 20 et non pas à l'article 1 de la loi du 28 décembre 1988 prescrivant la détention d'une autorisation d'établissement délivrée après enquête administrative et en citant ensuite l'alinéa 2 de l'article 20 qui aménage un régime spécial pour les prestataires de services ressortissants de l'Union Européenne, il est incontestable que le Ministère Public reproche à P 1 d'avoir fourni au Grand-Duché de Luxembourg une prestation de service isolée sans disposer du *certificat ad hoc* tel que prévu par l'article visé dans la citation à prévenu.

Il est vrai que le libellé de la citation à prévenu aurait gagné en clarté si l'expression « *certificat ad hoc* » de l'article 20 al.2 avait été traduite par l'une des expressions « *eine zu diesem Zweck eigens ausgestellte Bescheinigung* » ou « *Bestätigung* », « *ein zu diesem Zweck eigens ausgestelltes Zertifikat* », « *Attest* » ou « *Zeugnis* ».

Les droit de la défense n'ont toutefois pas été lésés étant donné que le mandataire du prévenu a compris les griefs et a notamment discuté la pratique administrative consistant à considérer et traiter une demande en délivrance du *certificat ad hoc* sur base de l'article 20 à titre de demande d'autorisation d'établissement au sens des articles 1ier et 2 de la loi. Il a encore soulevé la non-conformité de l'article 20 de la loi du 28 décembre 1988 par rapport aux

dispositions de l'article 49 du traité CE pour constituer une entrave à la libre prestations des services.

- Les faits

Le 22 avril 2005 les agents de la Brigade Motorisée de l'Administration des Douanes et Accsises ont interpellé trois personnes en train d'effectuer des travaux d'aménagement aux alentours d'une maison unifamiliale sise à Sandweiler. Le chauffeur d'une drague s'est identifié en la personne de P 1, le prévenu actuel, chef de l'entreprise « X ».

P 1 a exposé être enregistré auprès de la *Industrie- und Handelskammer Rheinland-Pfalz* en Allemagne et exploité une entreprise de paysagiste à Trèves; sa firme ne travaillerait au Grand-Duché de Luxembourg que sur ce chantier. Il n'a toutefois pas pu exhiber le certificat *ad hoc* prévu par l'article 20 et a déclaré avoir ignoré qu'il devrait en tant que ressortissant de l'Union européenne, solliciter un certificat *ad hoc,* respectivement une autorisation d'établissement dès lors que les travaux dépassent le cadre des prestations isolées et occasionnelles.

Procès-verbal a été dressé et les agents verbalisants ont interdit à P 1 de continuer les travaux, après lui avoir expliqué la situation juridique.

Le 12 mai 2005 P 1 a toutefois été interpellé une deuxième fois sur le même chantier et n'a toujours pas été en mesure d'exhiber le certificat. Il explique que l'avocat luxembourgeois qu'il venait de charger de ses intérêts, aurait fourni les pièces requises en vue de la délivrance du certificat au ministère.

Il s'est avéré que le mandataire du prévenu avait sollicité auprès du ministère des classes moyennes ledit certificat et versé les pièces justificatives prévues par la loi. Etant donné qu'il estimait avoir satisfait aux obligations mises à charge de son mandant et en attendant que le ministre respecte les siennes et délivre le certificat, il n'a pas vu d'objections, à ce que son mandant continue les travaux.

Il convient de relever que le Ministère Public ne poursuit pas les travaux exécutés le 12 mai 2005 en cours de la procédure de régularisation.

En ce qui concerne le fait du 22 avril 2005 le mandataire de P 1 conclut à l'acquittement de son mandant en ce qui concerne tout reproche quant à une violation de l'article 1 de la loi, étant donné qu'en tant que ressortissant de l'Union Européenne, P 1 est dispensé de l'obligation de solliciter une autorisation d'établissement.

Ainsi qu'il a été relevé ci-dessus le Ministère Public fait grief à P 1 non pas d'avoir exécuté sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg des travaux de paysagiste, sans disposer d'une autorisation d'établissement - il ne ressort d'ailleurs d'aucun élément du dossier répressif que P 1 aurait voulu s'établir au Grand-Duché de Luxembourg- mais d'avoir fourni une prestation de service isolée sans disposer du *certificat ad hoc*.

La défense soulève ensuite la contrariété de l'article 20 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales instaurant l'obligation à se faire délivrer le certificat ad hoc

avec les prescriptions du droit communautaire pour constituer une entrave qui exclut ou restreint la liberté de prestation de services et conclut encore à l'acquittement de son mandant.

Il se réfère plus particulièrement à l'arrêt « Corsten » du 3 octobre 2000 (aff. C-58/98) versé aux débats, dans lequel la Cour de Justice des Communautés Européennes, sur la question préjudicielle posée par l'Amtsgericht Heinsberg, a dit pour droit que l'article 59 du traité CE s'oppose à une réglementation d'un Etat membre qui subordonne l'accomplissement sur son territoire d'activités artisanales par des prestations de service à une procédure d'autorisation de nature à retarder ou compliquer l'exercice du droit de la libre prestation de service

En vertu de l'article 20 de la loi modifiée du 28 décembre 1988, les ressortissants des Etats-membres de l'Union européenne qui, sans être établis au Luxembourg, y viennent *occasionnellement et passagèrement* recueillir des commandes ou prester des services sont dispensés de toute autorisation administrative de la part des autorités luxembourgeoises tout en étant néanmoins obligés de justifier auprès du ministre luxembourgeois ayant dans ses attributions les autorisations d'établissement, qu'ils sont légalement autorisés à exercer leur profession dans le pays de leur établissement. Le ministre leur délivrera un certificat *ad hoc*.

Il est constant en cause que la firme de droit allemand « X », établie et enregistrée auprès de la *Industrie- und Handelskammer* en Allemagne où elle est autorisée à exercer la profession de paysagiste, a exécuté le 22 avril 2005 à …, des travaux d'aménagement de jardins, partant des travaux artisanaux, sans disposer du certificat prévu à l'article 20 alinéa 2 de la loi du 28 décembre 1988.

Etablie dans un pays membre de l'Union européenne, la firme « X » est dispensée de solliciter une autorisation d'établissement et de se soumettre à l'enquête administrative prévue aux articles 1 et 2 de la loi étant donné qu'elle est légalement autorisée à exercer la profession dans le pays de son établissement, mais doit justifier auprès du Ministère des Classes Moyennes qu'elle est autorisé à exercer l'activité de paysagiste en Allemagne en vue de se faire délivrer le *certificat ad hoc.*

Aux termes de la jurisprudence développée par la Cour de justice des Communautés européennes, désormais constante, les mesures nationales susceptibles de gêner ou de rendre moins attrayant l'exercice de la liberté de prestation de services garantie sont compatibles avec le traité à condition qu'elles remplissent quatre conditions 1) qu'elles s'appliquent de manière non discriminatoire à toute personne ou entreprise exerçant une activité sur le territoire de l'Etat destinataire, 2) qu'elles se justifient par des raisons impérieuses d'intérêt général, 3) qu'elles soient propres à garantir l'objectif qu'elles poursuivent (c'est-à-dire que les exigences soient objectivement nécessaires) et 4) qu'elles n'aillent pas au delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre (principe de proportionnalité)
(Juris-classeur EUROPE, T.III, « Droit d'établissement et Prestation de service », fasc 710, n°85 et suiv. « Evolution jurisprudentielle en matière de libre prestation de services »).

La Cour de justice des communautés européennes a même retenu que « *l'article 59 ne fait pas obstacle à ce qu'un Etat membre, qui soumet les entreprises de mise à disposition de main-d'œuvre à autorisation, oblige un prestataire de service établi dans un autre Etat membre et exerçant une telle activité sur son territoire, à se conformer à cette condition, même s'il est titulaire d'une autorisation délivrée par l'Etat d'établissement, sous réserve toutefois, d'une part, que l'Etat membre destinataire de la prestation ne fasse dans l'examen des demandes*

d'autorisation et dans l'octroi de celles-ci aucune distinction en raison de la nationalité ou du lieu d'établissement du prestataire et, d'autre part, qu'il tienne compte des justifications et garanties déjà présentées par le prestataire pour l'exercice de son activité dans l'Etat membre d'établissement » (arrêt Webb du 17 décembre 1981, aff.279/80, Rec. XXVII, 1981, vol. 3, p. 3305).

Afin de garantir la qualité des travaux d'artisanat et le savoir-faire des artisans, la législation luxembourgeoise prévoit l'obligation de l'autorisation d'établissement délivrée après enquête administrative portant sur les qualifications et l'honorabilité professionnelle de l'impétrant. Les entreprises disposant leur établissement sur le territoire luxembourgeois seront soumises à l'enquête administrative. Les prestataires de service ressortissants d'un Etat de l'Union Européenne n'ont pas besoin de se soumettre à cette procédure dès lors qu'ils sont habilités à exercer légalement la profession dans leur pays d'établissement. L'obligation de justifier leur qualification professionnelle devant le ministère luxembourgeois s'analyse comme une vérification sur pièce si cette condition est remplie. Cette exigence n'est pas discriminatoire, étant donné que les autorités luxembourgeoises exigent uniquement que l'artisan prestataire de service soit reconnu capable et soit habilité dans son pays d'établissement d'exercer l'activité qu'il se propose de prester à titre occasionnel au Grand-Duché de Luxembourg et pour laquelle les ressortissants luxembourgeois doivent se soumettre à une procédure plus lourde : tous les artisans ressortissants luxembourgeois ou communautaires doivent ainsi être habilités dans leur pays d'origine à exécuter les travaux qu'ils proposent au consommateur.

En ce qui concerne les raisons impérieuses liées à l'intérêt général qui justifient des restrictions à la libre prestation des services, il a été jugé que la protection des destinataires des services contre un préjudice résultant de l'absence de qualifications professionnelles et morales nécessaires pour l'activité du conseiller juridique, constitue un « intérêt général » justifiant une restriction à la libre prestation de services, (Säger et Dennemeyer, aff. C-76/90, Rec CJCE1991 ;I, p 4069, nos 15 à 17 et réf citées).

L'objectif de garantir la qualité des travaux d'artisanat exécutés et de protéger les destinataires de ces travaux constitue une « raison impérieuse d'intérêt général » susceptible de justifier une restriction à la libre prestation des services (arrêt Corner précité no 38) de même que la protection des consommateurs pris en tant que assureurs et assurés (arrêt du 4 décembre 1986 Commission c/France, aff. 220/83 Rec. 3663, Commission c/Allemagne, aff. 205/84, Rec.3755).

L'article 20 alinéa 2 de la loi du 28 décembre 1988 exigeant que le prestataire de services démontre avant le commencement des travaux auprès du ministère compétent, qu'il est légalement autorisé dans son Etat d'établissement à prester les mêmes services et partant qu'il dispose des qualifications nécessaires, vise à protéger le consommateur et à garantir la qualité du service presté et du savoir-faire de l'opérateur.

Cette vérification préalable au commencement des travaux est encore adaptée et ne va pas au-delà de l'objectif à atteindre – troisième et quatrième condition dégagées par la Cour de Justice des Communautés Européennes - étant donné que les autorités luxembourgeoises tiennent compte des exigences et mesures déjà prises dans le pays de l'établissement, étant donné que les prestataire occasionnel, titulaire d'une autorisation dans son pays d'établissement, devra simplement présenter un justificatif établissant qu'il est légalement habilité à exercer la profession dans son pays d'origine et ne devra pas se soumettre à la

procédure de l'instruction administrative à laquelle les entreprises luxembourgeoises sont soumises aux termes de l'article 2 de la même loi.

Contrairement à l'espèce visée dans l'arrêt Corsten, la législation luxembourgeoise tient compte des justifications et garanties déjà présentées par le prestataire dans son pays d'origine lorsqu'il se propose de prester des services au Luxembourg et ne délivre dès lors pas une autorisation d'exercer les travaux, mais reconnaît au contraire celle émise par les autorités d'un pays-membre, tout en exigeant que le prestataire prouve qu'il dispose de cette autorisation.

En effet dans l'affaire Corsten et contrairement au cas d'espèce, le prestataire titulaire d'une autorisation dans le pays de son établissement a dû s'inscrire en Allemagne au registre des métiers et ainsi se soumettre à une procédure d'autorisation exceptionnelle d'inscription et satisfaire aux conditions prévues par la législation allemande quant à son expérience et quant au type de l'activité à exercer. La procédure que l'entrepreneur a dû suivre s'est déroulée en plusieurs étapes et l'impétrant a dû s'adresser non seulement à la chambre des métiers compétente mais aussi à l'autorité administrative compétente et acquitter un sinon deux droits compris entre 300 et 500 anciens marks allemands.

Le contrôle sommaire prévu par la législation luxembourgeoise est encore justifié étant donné qu'il convient d'examiner avant le commencement des travaux si l'artisan peut bénéficier du droit de la liberté de prestation de service. Il est en effet d'abord nécessaire de vérifier si en raison de sa nationalité ou de la localisation de son établissement, l'artisan peut être considéré comme ressortissant communautaire et de contrôler si la prestation à fournir est intracommunautaire et non pas l'exercice d'une activité interne présentée comme prestation de service isolée afin de contourner les dispositions des articles 1 et 2 de la loi de 1988. Il y a ensuite lieu de vérifier si la prestation ne peut être régie par d'autres dispositions du traité, l'article 59 pose en effet le principe du caractère subsidiaire de la liberté de prestation de service et si cette prestation est effectivement « *temporaire et occasionnelle* » et non équivalent à un établissement définitif de l'entreprise.

Il s'ensuit que l'article 20 alinéa 2 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales n'est pas contraire au traité de l'Union européenne.

Il résulte des éléments du dossier répressif d'ailleurs non contestés par le prévenu qu'il ne disposait pas au moment du contrôle dudit certificat, de sorte que l'infraction est caractérisée.

L'article 20 de la loi précitée du 28 décembre 1988, ne prévoit pas à titre d'élément constitutif du délit, que le prévenu ait agit avec la volonté délibérée de transgresser ladite prescription pénale, voire même avec l'intention méchante ou frauduleuse constituant le dol spécial.

L'infraction érigée aux termes de l'article 20 constitue partant un délit purement matériel qui existe par le seul fait de la perpétration de l'acte prohibé, c'est-à-dire la recherche de commandes ou la prestation de services sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg sans disposer du certificat *ad hoc*, et ceci indépendamment de la volonté et de l'intention de son auteur ; la présomption de faute du prévenu se déduisant de la simple matérialité des faits.

Responsabilité sans faute, le prévenu ne peut s'exonérer en prouvant qu'il n'a pas commis de faute.

Le prévenu P 1 est partant convaincu par les éléments du dossier répressif, ensemble les débats à l'audience et notamment ses aveux circonstanciés, d'avoir :

„als Täter welcher die Tat selbst ausführte,

Anfang April 2005, während 2 Tagen, sowie vom 19. bis zum 22. April 2005 zu Sandweiler, rue Belle,

entgegen den Bestimmungen von Artikel 20 des abgeänderten Gesetzes vom 28. Dezember 1988 betreffend die Reglementierung des Zuganges zum Beruf des Handwerkers, Geschäftmannes, Industriellen sowie zu bestimmenden freien Berufen, in seiner Eigenschaft als selbständiger Handwerker, sowie als verantwortlicher Leiter der Firma Grünform Gartengestaltung, mit Sitz zu Trier Lindenstrasse 12, Handwerkerarbeiten in den Bereichen Gartengestaltung selbst ausgeführt zu haben und durch 3 Arbeiter ausführen gelassen zu haben, folglich haupt- oder nebenberuflich den Beruf oder die Tätigkeit als Handwerker, insbesondere im Gartengestaltung (no 401-18 des grossherzoglichen Reglementes vom 4 Februar 2005) ausgeübt zu haben, ohne im Besitz der in Absatz 2 des vorgenannten Artikels vorgeschriebenen und zu diesem Zweck ausgestellte Bescheinigung des zuständigen Ministers gewesen zu sein.“

En tenant compte des bons antécédents de P 1, le tribunal décide de le condamner seulement à une peine d'amende.

P A R C E S M O T I F S :

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, douzième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, le prévenu et son défenseur entendus en leurs explications et moyens de défense et le représentant du Ministère Public entendu en son réquisitoire,

c o n d a m n e P 1 du chef de l'infraction retenue à sa charge à une amende de **MILLE (1.000) euros**, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 7,37 euros;

f i x e la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à 20 jours.

Par application des articles 14, 16, 27, 28, 29, 30 et 65 du Code pénal; 179, 182, 184, 189, 190, 190-1, 194, 195 et 628 du Code d'Instruction Criminelle; 1, 20 et 22 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi que certaines professions libérales; 1, 2 et 17 de la loi du 19.11.1975; IX de la loi du 13.06.1994; 1, 6 et 7 de la loi du 01.08.2001 qui furent désignés à l'audience par Madame la vice-présidente.

Ainsi fait et jugé par Brigitte KONZ, vice-présidente, Jean ENGELS, premier juge, et Isabelle JUNG, juge-délégué, et prononcé par Madame la vice-présidente en audience publique au Palais de Justice à Luxembourg, en présence de Gilles HERRMANN, premier substitut du Procureur d'Etat, et de Andrée MOULIN, greffier, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.