Jugt no 708/2008

AUDIENCE PUBLIQUE DU 26 FEVRIER 2008

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

dans la cause du Ministère Public contre

étr. **X.),**
né le (…) à (…) (Chine),
demeurant (…), L-(…),

- p r é v e n u -

F A I T S :

Par citation du **8 août 2007**, Monsieur le Procureur d'Etat près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a requis le prévenu de comparaître à l'audience publique du **3 décembre 2007** devant le tribunal correctionnel de ce siège, pour y entendre statuer sur les préventions suivantes:

infractions aux articles 34 et 33-2 de la loi du 28 mars 1972, concernant l'entrée et le séjour des étrangers, le contrôle médical des étrangers et l'emploi de la main-d'œuvre étrangère.

A cette date, l'affaire fut remise et reparut utilement à l'audience publique du **29 janvier 2008**.

A l'audience publique du **29 janvier 2008**, Madame le vice-président constata l'identité du prévenu et lui donna connaissance de l'acte qui a saisi le tribunal.

Le témoin **T1.)** fut entendu en ses déclarations orales, après avoir prêté le serment prévu à l'article 155 du code d'instruction criminelle.

Le prévenu **X.)** fut assisté de l'interprète Cathy CHENG pour les besoins de la traduction des dépositions du témoin **T1.)**.

Le prévenu **X.)**, assisté de l'interprète Cathy CHENG, fut entendu en ses explications et moyens de défense.

La représentante du Ministère Public, Madame Martine LEYTEM, substitut du Procureur d'Etat, résuma l'affaire et conclut à la condamnation du prévenu **X.).**

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

J U G E M E N T qui suit:

Vu la citation à prévenu du **8 août 2007** (not. **01676/2007cd**) régulièrement notifiée.

Le Ministère Public reproche à **X.)** les infractions suivantes, à savoir :

*pris en sa qualité de gérant de la société « **SOC1.)** », sise à* (…),(…),

comme auteur, ayant lui-même exécuté les infractions,

*depuis un temps non prescrit et notamment le 12 janvier 2007 à l'établissement « **SOC1.)** », sis à* (…),(…)*, sans préjudice quant aux indications de temps et de lieux plus exactes,*

1) en infraction à l'article 34 de la loi du 28 mars 1972, concernant l'entrée et le séjour des étrangers, le contrôle médical des étrangers et l'emploi de la main-d'œuvre étrangère,

d'avoir embauché comme homme à tout faire, sans préjudice quant à la qualification exacte, une personne qui a refusé de déclarer son identité, de nationalité chinoise, sans domicile,

partant un travailleur étranger soumis à l'obligation de permis de travail, alors qu'il n'était pas muni d'un permis de travail ou d'un document en tenant lieu ;

2) en infraction à l'article 33-2 de la loi du 28 mars 1972, concernant l'entrée et le séjour des étrangers, le contrôle médical des étrangers et l'emploi de la main-d'œuvre étrangère,

d'avoir par aide directe ou indirecte, et notamment par la mise à disposition d'un logement, facilité l'entrée ou le séjour irrégulier d'une personne qui a refusé de déclarer son identité, de nationalité chinoise, sans domicile connu.

En fait

En date du 12 janvier 2007, les agents de la Police grand-ducale, Service de Police Judiciaire, Service Police des Etrangers et des Jeux, ont procédé ensemble avec des agents de l'Administration des Douanes et Accises et des agents de l'Inspection des Travail et des Mines à un contrôle du restaurant « **SOC1.)** » sis à (…),(…).

Les agents avaient été rendus attentifs au restaurant qui est d'une taille certaine, alors que l'on y sert à 40 tables et dont l'exploitation ne serait assurée que par le gérant, son épouse et une seule salariée déclarée.

Au grenier de l'immeuble, accessible par une échelle, dans une petite chambre dans laquelle se trouvaient deux lits, les agents ont trouvé une personne, de sexe masculin, d'origine asiatique, qui se cachait sous un lit.

Il ressort des déclarations du témoin **T1.)**, entendu à l'audience du 29 janvier 2008, et réitérant en cela les constatations consignées dans le procès-verbal dont s'agit, que tant le prévenu que son épouse ont immédiatement admis que la personne inconnue avait travaillé, du moins depuis le 8 janvier 2007, dans la cuisine du restaurant, avant de revenir ensuite sur leurs déclarations.

La personne ainsi trouvée, et qui n'était pas munie de papiers d'identité, a refusé de parler aux agents et de relever son véritable idenntité.

Il ressort également du procès-verbal que lors du contrôle, l'épouse du prévenu, alors qu'elle croyait que l'interprète n'était pas présente, a intimé à la personne non-identifiée de ne pas révéler son identité.

A l'audience du 29 janvier 2008, le prévenu a contesté les infractions mises à sa charge. Il a expliqué que la personne inconnue se serait présentée quelques jours avant le contrôle au restaurant et que le prévenu ne lui aurait fourni qu'un refuge.

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

Le juge répressif apprécie souverainement, en fait, la valeur probante des éléments sur lesquels il fonde son intime conviction (Cass. belge, 31.12.1985, I, 549).

En vertu du principe concernant l'intime conviction, les juges apprécieront souverainement la sincérité d'un aveu fait par un prévenu au cours de l'instruction préparatoire, même quand cet aveu a été ultérieurement rétracté devant le tribunal. En matière répressive, l'aveu peut toujours être rétracté par son auteur, contrairement au droit civil, le principe de l'intime conviction laissant le juge

apprécier la valeur de la rétractation comme la portée de l'aveu lui-même (Merle et Vitu, Traité de Droit criminel, tome II, n° 976).

Au vu des constatations consignées dans le procès-verbal et des déclarations non-équivoques du témoin **T1.)**, le tribunal a acquis l'intime conviction que la personne non-identifiée, d'origine chinoise, a travaillé dans la cuisine du restaurant « **SOC1.)** ».

En droit

Quant à l'infraction reprochée sub 1)

L'article 34 de la loi modifiée du 28 mars 1972 concernant 1. l'entrée et le séjour des étrangers ; 2. le contrôle médical des étrangers ; 3. l'emploi de main-d'œuvre étrangère a été abrogée par la loi du 31 juillet 2006 portant introduction d'un Code du Travail. La loi du 31 juillet 2006 précise en son article 3 que *« les références à des dispositions abrogées par la présente loi sont remplacées par les références aux dispositions correspondantes du Code du travail ».*

La loi modifiée de 1972 précitée disposait en son article 34 que: „*Est puni d'une amende ….et d'un emprisonnement… ou d'une de ces peines seulement l'employeur qui embauche un travailleur non muni d'un permis de travail ou d'un document en tenant lieu lorsque le travailleur est soumis à l'obligation du permis de travail*".

La disposition correspondante du Code du Travail se lit comme suit : article L. 544-9 du code du travail: „*Est puni d'une amende ….et d'un emprisonnement… ou d'une de ces peines seulement l'employeur qui embauche un travailleur non muni d'un permis de travail ou d'un document en tenant lieu lorsque le travailleur est soumis à l'obligation du permis de travail".*

L'article L.544-9 du Code du Travail est, au jour de l'entrée en vigueur dudit code, la reproduction textuelle, de l'article 34 de la loi modifiée du 28 mars 1972 concernant 1. l'entrée et le séjour des étrangers ; 2. le contrôle médical des étrangers ; 3. l'emploi de main-d'œuvre étrangère.

Le fait d'avoir occupé des salariés non munis d'un permis de travail alors qu'ils sont soumis à l'obligation du permis de travail reste en conséquence punissable au titre de l'article L.544-9 du Code du Travail.

Le prévenu est dès lors à retenir dans les liens de la prévention pour avoir contrevenu aux dispositions de l'article L.544-9 du Code du Travail.

Quant à l'infraction reprochée sub 2)

Le Ministère Public a engagé les poursuites en se basant sur les dispositions de l'article 33-2 de la loi modifiée du 28 mars 1972 concernant 1. l'entrée et le séjour des étrangers ; 2. le contrôle médical des étrangers ; 3. l'emploi de main-d'œuvre étrangère.

Il y a lieu de constater qu'en vertu des dispositions de la loi du 21 décembre 2006 portant 1. transposition de la directive 2001/40/CE du Conseil du 28 mai 2001 relative à le reconnaissance mutuelle des décisions d'éloignement des ressortissants de pays tiers ; de la directive 2001/51/CE du Conseil du 28 juin 2001 visant à compléter les dispositions de l'article 26 de la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985 ; de la directive 2002/90/CE du Conseil du 28 novembre 2002 définissant l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers ; de la directive 2004/82/CE du Conseil du 29 avril 2004 concernant l'obligation pour les transporteurs de communiquer les données relatives aux passagers ; 2. modification de la loi modifiée du 28 mars 1972 concernant 1. l'entrée et le séjour des étrangers ; 2. le contrôle médical des étrangers ; 3. l'emploi de main-d'œuvre étrangère, article unique, alinéa D.2., l'article 33-2 est remplacée par un article 33 nouveau libellé comme suit : « *Sont punis d'un emprisonnement de 1 mois à 3 ans et d'une amende de 500 à 125.000 euros ou d'une de ces peines seulement, ceux qui, par aide directe ou indirecte, auront sciemment facilité ou tenté de faciliter l'entrée ou le transit irrégulier ou, dans un but lucratif, le séjour irrégulier d'un étranger*. »

Le législateur a ainsi restreint le champ d'application de la législation en vigueur, exigeant désormais que l'auteur ait agi « *sciemment* » et « *à des fins lucratives* ». Cette loi sert dès lors à « *sanctionner et limiter l'immigration illégale à buts lucratifs afin de combattre la traite des êtres humains, et non pas à sanctionner la solidarité qui pourrait émaner au sein de la population envers des personnes dans le besoin* » (Doc. Parl. No 5572-3, page 5). Le législateur préconise ainsi des poursuites à l'encontre des personnes « *qui abusent des gens à statut d'immigrant clandestin en les faisant travailler et loger dans des conditions inhumaines ou dépourvues de protection sociale.* » (Doc. Parl. No 5572-4, page 4).

La qualification donnée aux faits dans l'acte introductif de la poursuite ne lie pas le juge du fond. Tant les juridictions d'instruction que la partie poursuivante ne donnent jamais aux faits qu'une qualification provisoire à laquelle il appartient au juge du fond de substituer la qualification adéquate (Cass. belge 4 septembre 1985, P. 1985, 1,5) et ce la même si le prévenu fait défaut (Cass. belge, 16 octobre 1985, P. 1986, 1, 181), ou s'il a été saisi par une ordonnance ou un arrêt de renvoi.

Eu égard aux développements qui précèdent, le tribunal, saisi des faits, décide de requalifier ceux-ci en infraction aux dispositions de l'article 33 de la loi modifiée du 28 mars 1972 concernant 1. l'entrée et le séjour des étrangers ; 2. le contrôle médical des étrangers ; 3. l'emploi de main-d'œuvre étrangère .

En l'espèce, il ressort des éléments du dossier que le prévenu a abusé de la personne d'origine chinoise, non autrement identifiée, qui a travaillé dans la cuisine du retaurant « **SOC1.)** », sans bénéficier d'une quelconque protection sociale. Quant aux conditions de logement, il résulte des constatations consignées dans le procès-verbal dont s'agit que la personne était logée dans une petite chambre, meublée de deux lits, située au grenier de l'immeuble, accessible par une petite échelle, et non munie de sanitaires.

Eu égard à ce qui précède, le prevenu est dès lors également à retenir dans les liens de cette prévention.

X.) est partant **convaincu** des infractions suivantes, à savoir :

pris en sa qualité de gérant de la société « SOC1.) », sise à (…),(…) ***,***

comme auteur, ayant lui-même exécuté les infractions,

depuis le 8 janvier 2007 et notamment le 12 janvier 2007 à l'établissement « SOC1.) », sis à (…),(…)***,***

1) en infraction à l'article L. 544-9 du Code du Travail,

d'avoir embauché comme homme à tout faire, sans préjudice quant à la qualification exacte, une personne qui a refusé de déclarer son identité, de nationalité chinoise, sans domicile,

partant un travailleur étranger soumis à l'obligation de permis de travail, alors qu'il n'était pas muni d'un permis de travail ou d'un document en tenant lieu ;

2) en infraction à l'article 33 de la loi du 28 mars 1972, concernant l'entrée et le séjour des étrangers, le contrôle médical des étrangers et l'emploi de la main-d'œuvre étrangère,

d'avoir par aide directe, et notamment par la mise à disposition d'un logement, sciemment facilité, à but lucratif, le séjour irrégulier d'une personne qui a refusé de déclarer son identité, de nationalité chinoise, sans domicile connu.

Les infractions retenues à charge du prévenu **X.)** se trouvent en concours idéal entre elles. Il convient donc de statuer conformément à l'article 65 du code pénal.

Au vu de la gravité des infractions retenues à charge de **X.)** et des circonstances de la cause, le tribunal considère une peine d'amende de 2.500 euros comme une sanction adéquate.

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

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **septième chambre**, siégeant en **matière correctionnelle**, statuant **contradictoirement,** le prévenu entendu en ses explications et moyens de défense, et la représentante du Ministère Public entendue en ses réquisitions,

c o n d a m n e le prévenu **X.)** du chef des infractions retenues à sa charge à une amende de **2.500 (DEUX MILLE CINQ CENTS) EUROS**, ainsi qu'aux frais de sa mise en jugement, ces frais liquidés à 37,67 euros;

f i x e la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à 50 (CINQUANTE) jours.

Le tout en application des articles 28, 29, 30, 65 et 66 du Code pénal, article 33 de la loi du 28 mars 1972, concernant l'entrée et le séjour des étrangers, le contrôle médical des étrangers et l'emploi de la main-d'œuvre étrangère, l'article L. 544-9 du Code du Travail, ainsi que des articles 179, 182, 184, 189, 190, 190-1, 194, 195 du Code d'instruction criminelle dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Paule MERSCH, vice-président, Anne-Françoise GREMLING, premier juge, et, Daniel LINDEN juge, et prononcé, en présence de Nadine SCHEUREN, substitut du Procureur d'Etat, en l'audience publique dudit tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, date qu'en tête, par Madame le vice-président, assistée du greffier assumé Carole NONNWEILER, qui, à l'exception du Ministère Public, ont signé le présent jugement.