

N° 46 / 2012 pénal.
du 15.11.2012.
Not. 24648/08/CD
Numéro 3134 du registre.

La **Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg**, formée conformément à la loi du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, a rendu en son audience publique du jeudi, **quinze novembre deux mille douze**,

dans la poursuite pénale dirigée contre

X.), né le (...) à (...) (I), demeurant à L-(...), (...),

demandeur en cassation,

comparant par Maître Ferdinand BURG, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

en présence du Ministère public

l'arrêt qui suit :

LA COUR DE CASSATION :

Sur le rapport du conseiller Irène FOLSCHEID et les conclusions de l'avocat général Marie-Jeanne KAPPWEILER ;

Vu l'arrêt attaqué rendu le 28 mars 2012 sous le numéro 191/12 X par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle ;

Vu le pourvoi en cassation déclaré le 24 avril 2012 au greffe de la Cour d'appel par Maître Ferdinand BURG, pour et au nom de **X.)** ;

Vu le mémoire en cassation déposé le 18 mai 2012 au greffe de la Cour d'appel par Maître Ferdinand BURG pour et au nom de **X.)** ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière correctionnelle, avait condamné X.) du chef d'infractions à la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés à une amende et avait ordonné la fermeture de l'établissement exploité par lui ; que sur appel du prévenu et du Ministère public, la Cour d'appel a confirmé le jugement entrepris.

Sur les premier et deuxième moyens de cassation réunis :

le premier, tiré « de la violation, sinon du refus d'application, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de l'article 2 de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés,

En ce que la Cour d'appel a retenu que << Il n'a pas pu se livrer à une exploitation non conforme aux conditions d'une autorisation, comme le prétend son mandataire, puisqu'une telle autorisation fait défaut, l'autorisation d'établissement du 21 septembre 2006 dont bénéficie la société SOCI.) autorisant l'accès à une profession et ne se rapportant pas aux conditions d'aménagement et d'exploitation d'un établissement >>,

Alors que la société SOCI.) et le sieur X.) disposaient bel et bien d'une autorisation au sens de l'article 2 de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés,

Que l'article en question définit le terme << autorisation >> comme étant << la partie ou la totalité d'une ou de plusieurs décisions écrites accordant le droit d'exploiter tout ou partie d'un établissement sous certaines conditions, permettant d'assurer que l'établissement satisfait aux exigences de la loi. Une autorisation peut être valable pour un ou plusieurs établissements, ou parties d'établissement situées sur le même site et exploitées par le même exploitant >>,

Que l'autorisation d'établissement du 21 septembre 2006 autorise la société SOCI.) s.à.r.l. et le sieur X.) à exercer au Grand-Duché de Luxembourg en qualité de commerçant l'activité de << DEBIT DE BOISSONS ALCOOLIQUES ET NON ALCOOLIQUES AVEC ETABLISSEMENT DE RESTAURATION >>,

Que l'exploitation d'un établissement de restauration consiste à vendre des plats cuisinés, à consommer sur place, à emporter ou à livrer, ainsi qu'à vendre des boissons alcoolisées et non alcoolisées, à consommer sur place ou à importer, dans les limites autorisées par la législation sur le cabaretage,

Qu'une licence de cabaretage a été délivrée à la société SOCI.) s.à.r.l. et son gérant X.) en date du 16 novembre 2006,

Que la société SOCI.) disposait donc << d'une ou de plusieurs décisions écrites accordant le droit d'exploiter tout ou partie d'un établissement sous certaines conditions >>,

Attendu qu'une des conditions était notamment de n'offrir au public qu'un nombre de places disponibles de 49 couverts,

Que l'accueil rare de quelques clients au-delà de 50 personnes est à qualifier d'exploitation non conforme aux conditions d'autorisation et non d'exploitation non autorisée,

Que c'est partant à tort que les juges ont retenu que << une telle autorisation fait défaut >>,

Que l'arrêt entrepris encourt donc cassation » ;

le deuxième, tiré « de la violation, sinon du refus d'application, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de l'article 25.3 de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés,

en ce que la Cour d'appel a retenu que << La fermeture de l'établissement non autorisé << (...) >> jusqu'à la délivrance de l'autorisation << comodo/incomodo >> requise a été décidée à juste titre. Cette mesure est en effet obligatoire aux termes des dispositions de l'article 25.3 de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés qui ne prévoit pas, en matière d'exploitation non autorisée, tel le cas en l'espèce la possibilité de fixer un délai endéans lequel le prévenu doit se mettre en conformité avec la loi. >>,

Alors que les conditions d'application légales de l'article 25.3 alinéa 1 de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés n'étaient pas réunies,

Que l'autorisation d'établissement du 21 septembre 2006 autorise la société SOCI.) s.à.r.l. et le sieur X.) à exercer au Grand-Duché de Luxembourg en qualité de commerçant l'activité de << DEBIT DE BOISSONS ACOOLIQUES ET NON ALCOOLIQUES AVEC ETABLISSEMENT DE RESTAURATION >>,

Qu'une licence de cabaretage a été délivrée à la société SOCI.) s.à.r.l. et son gérant X.) en date du 16 novembre 2006,

Que la société SOCI.) disposait donc d'une autorisation pour l'exploitation d'un restaurant, soumise à la condition de n'offrir au public qu'un nombre de places disponibles de 49 couverts,

Que c'est partant à tort que les juges se sont basés sur l'article 25.3. alinéa 1 de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés, pour retenir que la fermeture de l'établissement en question est obligatoire,

Que l'accueil rare de quelques clients au-delà de 50 personnes est à qualifier d'exploitation non conforme aux conditions d'autorisation et non d'exploitation non autorisée,

Que dans pareil hypothèse, l'article 25.3. alinéa 2 de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés est applicable et que la fermeture de l'établissement n'est pas obligatoire,

Que l'arrêt entrepris encourt donc cassation » ;

Attendu que le Ministère public conclut à l'irrecevabilité de ces moyens pour être contraires aux conclusions prises par le demandeur en cassation en instance d'appel où il avait reconnu ne pas disposer d'une autorisation d'exploitation dite "commodo/incommodo" à délivrer par le bourgmestre ;

Attendu toutefois que **X.)** avait déjà en instance d'appel développé l'argumentation actuellement reprise à l'appui de ces deux moyens ;

Que les moyens sont dès lors recevables ;

Attendu que les deux moyens procèdent d'une lecture incorrecte de l'article 2 de la loi du 10 juin 1999 relative aux établissements classés qui définit le terme « autorisation » comme étant « *la partie ou la totalité d'une ou de plusieurs décisions écrites accordant le droit d'exploiter tout ou partie d'un établissement sous certaines conditions, permettant d'assurer que l'établissement satisfait aux exigences de la présente loi* » et non pas "aux exigences de la loi" comme l'entend le demandeur en cassation;

Que l'arrêt entrepris, en décidant que **X.)** ne dispose pas d'une autorisation permettant d'assurer que son établissement satisfait aux exigences de la loi du 10 juin 1999, a fait une correcte application de la loi ;

Qu'il s'en suit que les deux moyens ne sont pas fondés ;

Sur le troisième moyen de cassation :

tiré « de la violation, sinon du refus d'application, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de l'article 89 de la Constitution, de l'article 195 du Code d'instruction criminelle, ainsi que de l'article 6 §1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales,

*En ce que la Cour n'a pas répondu à l'argument du mandataire du sieur **X.)** « de placer le prévenu sous le régime de la suspension probatoire*

Par ces motifs :

rejette le pourvoi ;

condamne **X.**) aux frais de l'instance en cassation, ceux exposés par le Ministère public étant liquidés à 3,25 euros.

Ainsi fait, jugé et prononcé par la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg en son audience publique du jeudi, **quinze novembre deux mille douze**, à la Cité Judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du St.Esprit, composée de :

Georges SANTER, président de la Cour,
Edmée CONZEMIUS, conseiller à la Cour de cassation,
Irène FOLSCHIED, conseiller à la Cour de cassation,
Monique BETZ, conseiller à la Cour de cassation,
Monique FELTZ, conseiller à la Cour d'appel,
Marie-Paule KURT, greffier à la Cour,

qui, à l'exception du représentant du Ministère public, ont signé le présent arrêt.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le Président Georges SANTER, en présence de Monsieur John PETRY, premier avocat général et de Madame Marie-Paule KURT, greffier à la Cour.