

COUR D'APPEL PENALE

Séance du 5 juillet 2022

Composition : Mme KÜHNLEIN, présidente

Greffière : Mme Vuagniaux

Parties à la présente cause :

A.X._____ et **B.X.**_____, appelants et prévenus, représentés par Me Frank Tièche, avocat de choix à Lausanne,

et

MINISTERE PUBLIC, intimé, représenté par le Procureur du Ministère public central, Division affaires spéciales.

La Présidente de la Cour d'appel pénale prend séance à huis clos pour statuer sur l'appel formé par A.X._____ et B.X._____ contre le jugement rendu le 10 mars 2022 par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne dans la cause les concernant.

Elle considère :

En fait :

A. Par jugement du 10 mars 2022, le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne a libéré A.X._____ et B.X._____ des chefs de prévention d'infraction à la loi fédérale sur la concurrence déloyale, infraction à la loi vaudoise sur l'exercice de la prostitution, infraction à la loi vaudoise sur les auberges et débits de boissons et infraction à la loi vaudoise sur l'exercice des activités économiques (I), a prononcé une créance compensatrice à l'encontre des deux prévenus à hauteur de 8'000 fr. chacun (II), a mis les frais de la procédure préfectorale à la charge des prévenus à hauteur de 250 fr. chacun (III), a mis les frais de procédure de première instance à la charge des prévenus à hauteur de 708 fr. chacun (IV) et a dit qu'il n'y avait pas lieu d'allouer aux prévenus une indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure (V).

B. Par annonce du 25 mars 2022, puis déclaration motivée du 10 mai 2022, A.X._____ et B.X._____ ont fait appel de ce jugement, en concluant principalement à sa réforme en ce sens qu'il soit constaté que les conditions permettant d'ordonner une créance compensatrice à leur encontre ne sont pas remplies, que les frais des procédures préfectorale et de première instance soient laissés à la charge de l'Etat, que des indemnités leur soient allouées, solidairement entre eux, pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de leurs droits, à hauteur de 15'042 fr. 05 pour la procédure de première instance et à chiffrer ultérieurement pour la procédure de deuxième instance, et que les frais de la procédure d'appel soient laissés à la charge de l'Etat. Subsidiairement, ils ont conclu à l'annulation du jugement attaqué et au

renvoi de la cause à l'autorité intimée pour nouvelle décision selon les considérants à intervenir.

Le 30 juin 2022, A.X. _____ et B.X. _____ ont produit la liste des opérations de leur avocat de choix pour la procédure d'appel d'un montant de 5'511 fr. 25.

Le 26 août 2022, la Présidente de la Cour d'appel pénale a informé le Ministère public central, Division affaires spéciales (ci-après : Ministère public), que l'appel serait traité d'office en procédure écrite et lui a imparti un délai au 10 septembre 2022 pour déposer des déterminations dans la mesure où l'appel était déjà motivé.

Le 12 septembre 2022, le Ministère public a conclu au rejet de l'appel, aux frais de leurs auteurs.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. **a)** A.X. _____, divorcé, est né le [...] 1948. Mensuellement, il perçoit une rente AVS de 1'900 fr. et deux loyers de 5'000 fr. et 3'400 fr. de la part des locataires de l'immeuble sis à [...] dont il est le propriétaire. Il paie 10'000 fr. tous les trois mois pour les charges hypothécaires et une prime mensuelle d'assurance-maladie de 500 francs.

Son casier judiciaire suisse ne comporte aucune inscription.

b) B.X. _____, séparée, est née le [...] 1979. Elle est la fille d'A.X. _____. Elle vit seule avec ses deux filles mineures, dont le père exerce un droit de visite un week-end sur deux et verse avec plus ou moins d'assiduité les contributions d'entretien fixées par mesures protectrices de l'union conjugale à 600 fr. au total. Employée de commerce de formation, B.X. _____ travaille depuis le 1^{er} mars 2022 en qualité de gestionnaire de dossier au [...] pour un salaire brut de 5'900 francs. Mensuellement, elle paie 1'800 fr. pour son loyer, 400 fr. pour sa prime d'assurance-maladie et celles de ses filles, après déduction des

subsidés, et 1'000 fr. d'impôts, dont des arriérés lorsqu'elle était en couple. Elle a des dettes liées à une carte de crédit pour un montant d'environ 3'500 francs.

2. L'ordonnance pénale rendue le 6 octobre 2020 par la Préfecture de l'Ouest lausannois à l'encontre d'A.X._____, valant acte d'accusation, était rédigée comme il suit :

« Lieu et date des faits reprochés

Salon « *Chez C.*_____ » rue [...], février 2018 à janvier 2019.

Faits imputés au prévenu

En tant que propriétaire de l'immeuble, vous avez co-exploité le salon « *Chez C.*_____ » avec Mme B.X._____ et Mme P._____. Les faits qui vous sont reprochés sont intégralement consignés dans le rapport de la Police cantonale du commerce du 10 avril 2019 ».

L'ordonnance pénale rendue le 6 octobre 2020 par la Préfecture de l'Ouest lausannois à l'encontre de B.X._____, valant acte d'accusation, était rédigée comme il suit :

« Lieu et date des faits reprochés

Salon « *Chez C.*_____ » rue [...], février 2018 à janvier 2019.

Faits imputés au prévenu

En tant que titulaire de la licence particulière LADB, vous avez co-exploité le salon « *Chez C.*_____ ». Les faits qui vous sont reprochés sont intégralement consignés dans le rapport de la Police cantonale du commerce du 10 avril 2019 ».

En droit :

1.

1.1 Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 385 al. 1 et 399 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0]), par des parties ayant qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), contre le

jugement d'un tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel est recevable.

1.2 S'agissant d'un appel concernant des infractions punissables de contraventions, la procédure écrite est applicable d'office (art. 406 al. 1 let. c CPP). La cause est de la compétence d'un juge unique (art. 14 al. 3 LVCPP [loi d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; BLV 312.01]).

2. Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié (let. a), constatation incomplète ou erronée des faits (let. b) ou inopportunité (let. c) (al. 3). Lorsque seules des contraventions ont fait l'objet de la procédure de première instance, l'appel ne peut être formé que pour le grief que le jugement est juridiquement erroné ou que l'état de fait a été établi de manière manifestement inexacte ou en violation du droit. Aucune nouvelle allégation ou preuve ne peut être produite (al. 4).

3.

3.1 Les appelant soutiennent que le Tribunal de police ne pouvait pas prononcer une créance compensatrice, dès lors qu'il a retenu une violation de la maxime d'accusation, à savoir que l'état de fait des deux ordonnances rendues le 6 octobre 2020 était lacunaire.

3.2 Selon l'art. 70 al. 1 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0), le juge prononce la confiscation des valeurs patrimoniales qui sont le résultat d'une infraction ou qui étaient destinées à décider ou à récompenser l'auteur d'une infraction, si elles ne doivent pas être restituées au lésé en rétablissement de ses droits.

La confiscation a un caractère répressif ; elle tend à empêcher l'auteur de profiter du produit de l'infraction. Il convient d'ôter toute rentabilité à l'infraction, afin que le « *crime ne paie pas* ». Si le gain a pour

source un acte juridiquement légal, il n'y a pas matière à confiscation (ATF 129 IV 107 consid. 3.3 ; Dupuis et alii, Petit commentaire du Code pénal, 2^e éd., Bâle 2017, n. 1 ad art. 70 CP et les réf.).

Aux termes de l'art. 71 al. 1 CP, lorsque les valeurs patrimoniales à confisquer ne sont plus disponibles, le juge ordonne leur remplacement par une créance compensatrice de l'Etat d'un montant équivalent.

La créance compensatrice doit avoir pour but d'absorber effectivement un avantage illicite (ATF 119 IV 17 consid. 2c ; Dupuis et alii, op. cit. n. 9 ad art. 71 CP). En règle générale, elle doit être arrêtée selon le principe des recettes brutes (cf. ATF 124 I 6 consid. 4b/bb ; ATF 119 IV 17 consid. 2a ; TF 6B_352/2014 du 22 mai 2015 consid. 8.1, non publié aux ATF 141 IV 273 ; Dupuis et alii, op. cit., n. 10 ad art. 71 CP).

3.3 Les appelants ont été libérés pour les motifs suivants (jugement, consid. 3, pp. 27-28) :

« Il convient tout d'abord de constater que l'état de fait des ordonnances pénales rendues le 6 octobre 2020 à l'encontre des deux prévenus est lacunaire et ne remplit pas les conditions de l'art. 325 CPP. Si les ordonnances pénales précitées désignent bien le lieu de la commission de l'infraction et la période litigieuse, on ignore tout de la description des actes qui leur sont reprochés. Un renvoi général au rapport établi par la police du commerce le 10 avril 2019 tel qu'il y figure est insuffisant. Les faits doivent être décrits le plus brièvement possible mais avec précision (Kuhn et Jeanneret, Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, n. 5 ad art. 325 CPP, éd. Helbing Lichtenhahn, Bâle 2011, p. 1478). Il n'appartient pas à l'autorité de jugement de faire elle-même le tri dans le rapport de police de près de 30 pages versé au dossier afin de savoir quels sont les faits précis reprochés aux prévenus. A ce stade déjà, en application de l'art. 329 al. 1 CPP, il conviendrait de constater qu'il y aurait eu un empêchement de procéder. En outre, toutes les infractions reprochées aux prévenus et listées dans les ordonnances pénales concernant des infractions à la loi sur la prostitution ou à la loi sur les auberges et débits de boissons sont

des contraventions. Or, la période délictueuse reprochée étant de février 2018 à janvier 2019, la prescription est atteinte depuis janvier 2022 selon l'art. 109 CP. Partant, il convient de libérer A.X. _____ et B.X. _____ des chefs de prévention d'infraction à la loi fédérale sur la concurrence déloyale au sens de l'art. 24 LCD pour avoir enfreint l'art. 11 de l'ordonnance sur l'indication des prix, de l'infraction à la loi sur l'exercice de la prostitution au sens de l'art. 199 CP pour avoir enfreint les articles 12, 13, 14, 15, 16 et 26 LPros et 6, 7 et 8 du Règlement de la loi sur l'exercice de la prostitution RLPros, de l'infraction à la loi sur les auberges et débits de boissons pour avoir enfreint les articles 44 et 45 de la LADB et 31, 37, 41, 42 et 56 du RLADB, ainsi que l'infraction à la loi sur l'exercice des activités économiques pour avoir enfreint l'art. 66a LEAE. »

Les faits reprochés aux appelants n'ayant pas pu être constatés et le Tribunal de police ayant retenu, à raison, une violation de la maxime d'accusation, il n'y a pas d'infraction. Par ailleurs, prononcer une créance compensatrice au sens de l'art. 71 al. 1 CP après avoir constaté une violation de la maxime d'accusation revient à priver les prévenus d'une défense efficace à cet égard. Il s'ensuit que l'appel doit être admis sur ce point et le chiffre II du jugement entrepris annulé.

4.

4.1 Les appelants estiment qu'ils ne doivent pas supporter les frais puisqu'aucun comportement fautif et illicite ne leur est imputable.

4.2 Conformément à l'art. 426 al. 2 CPP, lorsque la procédure fait l'objet d'une ordonnance de classement ou que le prévenu est acquitté, tout ou partie des frais de procédure peuvent être mis à sa charge s'il a, de manière illicite et fautive, provoqué l'ouverture de la procédure ou rendu plus difficile la conduite de celle-ci.

La condamnation d'un prévenu acquitté à supporter tout ou partie des frais doit respecter la présomption d'innocence, consacrée par les art. 32 al. 1 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) et 6 par. 2 CEDH (Convention de sauvegarde des

droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101). Celle-ci interdit de rendre une décision défavorable au prévenu libéré en laissant entendre que ce dernier serait néanmoins coupable des infractions qui lui étaient reprochées. Une condamnation aux frais n'est ainsi admissible que si le prévenu a provoqué l'ouverture de la procédure pénale dirigée contre lui ou s'il en a entravé le cours. A cet égard, seul un comportement fautif et contraire à une règle juridique, qui soit en relation de causalité avec les frais imputés, entre en ligne de compte. Pour déterminer si le comportement en cause est propre à justifier l'imputation des frais, le juge peut prendre en considération toute norme de comportement écrite ou non écrite résultant de l'ordre juridique suisse pris dans son ensemble, dans le sens d'une application par analogie des principes découlant de l'art. 41 CO. Le fait reproché doit constituer une violation claire de la norme de comportement. Une condamnation aux frais ne peut se justifier que si, en raison du comportement illicite du prévenu, l'autorité était légitimement en droit d'ouvrir une enquête. Elle est en tout cas exclue lorsque l'autorité est intervenue par excès de zèle, ensuite d'une mauvaise analyse de la situation ou par précipitation. La mise des frais à la charge du prévenu en cas d'acquittement ou de classement de la procédure doit en effet rester l'exception (ATF 144 IV 202 consid. 2.2 et les références). La décision sur les faits ne peut se fonder que sur des faits non contestés ou clairement établis (TF 6B_734/2019 du 25 octobre 2019 consid. 2.4 ; TF 6B_1334/2018 du 20 mai 2019 consid. 1.1.2).

4.3 Le Tribunal de police a retenu que les prévenus devaient être libérés de tous les chefs d'accusation car la prescription était acquise depuis janvier 2022 pour toutes les infractions reprochées. Il n'en demeure pas moins que de nombreuses irrégularités ont été constatées lors du contrôle de la Police du commerce du 25 janvier 2019, soit notamment que le salon de prostitution avait une capacité d'accueil de 32 places au lieu des cinq autorisées et qu'aucune demande d'extension, respectivement de mise à l'enquête, n'avait été déposée afin de vérifier que les normes de sécurité et sanitaires étaient respectées (jugement, p. 30). A cela s'ajoute, comme cela ressort du rapport de la Police du commerce du 10 avril 2019, la tenue incomplète du registre du salon, des

prix de boissons non conformes, un défaut d'affichage de la licence et la vente de tabac sans autorisation. A.X. _____ a de plus reconnu qu'il n'avait pas annoncé les prostituées au Secrétariat d'Etat aux Migrations, n'en voyant pas la nécessité puisque certaines d'entre elles ne restaient pas (rapport, P. 8, p. 3). C'est donc bien le comportement fautif et illicite des prévenus qui a donné objectivement lieu à l'ouverture de la procédure pénale à leur encontre.

Dans ces conditions, la mise à la charge des prévenus des frais des procédures préfectorale et de première instance doit être confirmée.

5.

5.1 Les appelants réclament une indemnité équitable à forme de l'art. 429 al. 1 let a CPP.

5.2 L'art. 429 al. 1 let. a CPP prévoit que si le prévenu est acquitté totalement ou en partie ou s'il bénéficie d'une ordonnance de classement, il a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure.

La question de l'indemnisation doit être tranchée après la question des frais. Dans cette mesure, la décision sur les frais préjuge de la question de l'indemnisation. Il en résulte qu'en cas de condamnation aux frais (art. 426 al. 2 CPP), il n'y a pas lieu d'octroyer de dépens ou de réparer le tort moral (ATF 137 IV 352 consid. 2.4.2). En revanche, si l'Etat supporte les frais de la procédure pénale, le prévenu dispose d'un droit à une indemnité pour ses frais de défense et son dommage économique ou à la réparation de son tort moral selon l'art. 429 CPP ; dans ce cas, il ne peut être dérogé au principe du droit à l'indemnisation qu'à titre exceptionnel (ATF 137 IV 352 consid. 2.4.2 ; TF 6B_1238/2017 du 12 avril 2018 consid. 2.1).

5.3 En l'espèce, dès lors que les prévenus ont été condamnés à payer les frais des procédures préfectorale et de première instance, ils n'ont droit à aucune indemnité fondée sur l'art. 429 al. 1 CPP pour leurs frais de défense.

6. Il résulte de ce qui précède que l'appel d'A.X._____ et B.X._____ doit être partiellement admis et le jugement entrepris réformé au chiffre II de son dispositif en ce sens qu'aucune créance compensatrice ne peut être prononcée à leur encontre.

Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, par 900 fr. (art. 21 al. 1 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), seront mis par un quart, soit par 225 fr., à la charge des appelants, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

A.X._____ et B.X._____, qui obtiennent partiellement gain de cause et qui ont procédé avec l'assistance d'un avocat de choix, ont droit à une indemnité réduite d'un quart pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de leurs droits pour la procédure d'appel (art. 429 al. 1 let. a CPP). La liste des opérations produite par Me Frank Tièche, indiquant 14 h 30 de travail pour la période du 16 mars 2022 au 21 juin 2022 est excessive. Il y a lieu de retrancher tous les postes « *mémos aux clients* » et « *copies de pièces* », qui sont des activités de secrétariat et non d'avocat. Les postes « *prises de connaissance* » du dispositif de première instance et de divers courriers ne seront pas indemnisés dans leur totalité, dès lors qu'il s'agit d'opérations n'impliquant qu'une lecture brève et cursive de la part d'un avocat expérimenté. En définitive, il y a lieu de retenir 30 min. pour la prise de connaissance du jugement de première instance, 6 h pour la rédaction de l'appel et 1 h 30 pour la rédaction des courriers aux clients et au tribunal, soit au total 8 h d'activité. Dès lors que la cause n'était pas d'une difficulté particulière, il sera retenu un tarif horaire de 250 fr. (art. 26a al. 3 TFIP). Cela correspond à un défraiement de 2'000 fr., auquel il faut ajouter 2 % pour les débours (art. 19 al. 2 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6] par renvoi de l'art. 26a al. 6 TFIP), soit 40 fr., et 7,7 % de TVA sur le tout, de sorte que l'indemnité réduite s'élève au total à 1'647 fr. 85 (3/4 de 2'197 fr. 10).

En application de l'art. 442 al. 4 CPP, l'émolument d'appel de 225 fr. mis à la charge d'A.X._____ et B.X._____ est compensé avec l'indemnité allouée à forme de l'art. 429 al. 1 let. a CPP dans la procédure d'appel, le solde dû par l'Etat à A.X._____ et B.X._____ étant de 1'422 fr. 85 (1'647 fr. 85 - 225 fr.).

Par ces motifs,

la Présidente de la Cour d'appel pénale,
statuant en application des art. 71 CP, 406 al. 1 let. c, 426 al. 2 et
429 al. 1 let. a CPP,
prononce :

- I. L'appel d'A.X._____ et B.X._____ est partiellement admis.
- II. Le jugement rendu le 10 mars 2022 par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne est modifié au chiffre II de son dispositif, celui-ci étant désormais le suivant :

« **I. LIBERE** A.X._____ et B.X._____ des chefs de prévention d'infraction à la loi fédérale sur la concurrence déloyale, infraction à la loi vaudoise sur l'exercice de la prostitution, infraction à la loi vaudoise sur les auberges et débits de boissons et infraction à la loi vaudoise sur l'exercice des activités économiques.

II. Supprimé.

III. MET les frais de la procédure préfectorale à la charge d'A.X._____ et B.X._____ par 250 fr. chacun.

IV. MET les frais de procédure à la charge d'A.X._____ et B.X._____ par 708 fr. chacun.

V. DIT qu'il n'y a pas lieu de prononcer une indemnité au sens de l'art. 429 CPP à l'égard d'A.X._____ et de B.X._____ »

- III.** Les frais d'appel, par 900 fr., sont mis par un quart à la charge d'A.X._____ et B.X._____, soit par 225 fr., le solde étant laissé à la charge de l'Etat.
- IV.** Une indemnité réduite de 1'647 fr. 85 est allouée à A.X._____ et B.X._____ pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de leurs droits de procédure au sens de l'art. 429 al. 1 let. a CPP, à la charge de l'Etat.
- V.** Les frais d'appel mis à la charge d'A.X._____ et B.X._____ au chiffre III ci-dessus sont compensés avec l'indemnité qui leur est allouée pour la procédure d'appel au chiffre IV ci-dessus, le solde dû par l'Etat à A.X._____ et B.X._____ étant de 1'422 fr. 85.
- VI.** Le présent jugement est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Frank Tièche, avocat (pour A.X._____ et B.X._____),
- Ministère public central,
et communiqué à :
- Mme la Présidente du Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne,
- M. le Procureur du Ministère public central, Division affaires spéciales,

par l'envoi de photocopies.

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :