



MISE EN CONSULTATION

AVANT-PROJET

**EXPOSE DES MOTIFS ET PROJET DE LOI
modifiant la loi pénale vaudoise du 19 décembre 1940**

1. CONTEXTE

En vigueur depuis le 1^{er} novembre 2018, l'interdiction de la mendicité dans le canton de Vaud est le résultat d'une initiative législative qui a été déposée en 2013 avec quelque 13'824 signatures. L'initiative visait à modifier la loi pénale vaudoise du 19 novembre 1940 pour interdire de manière générale la mendicité.

Le Conseil d'Etat a décidé de lui opposer un contre-projet conduisant à l'interdiction, non pas de la mendicité en tant que telle, mais de l'exploitation de la mendicité d'autrui. Le Grand Conseil a décidé de refuser l'entrée en matière sur le contre-projet par 60 voix pour, 58 contre et 5 abstentions en septembre 2016, et de lui préférer le texte de l'initiative.

Suite à cette décision, le texte de l'initiative est devenu loi sans être soumis au vote populaire. Il a ensuite été contesté par la voie d'une requête déposée auprès de la Cour constitutionnelle, qui n'a pas jugé la modification de la loi pénale vaudoise (LPén) relative à l'interdiction de la mendicité contraire au droit supérieur. Les recourants ont alors saisi le Tribunal fédéral (TF) qui a accordé l'effet suspensif de la mise en vigueur de la loi. Le TF a rendu sa décision le 2 octobre 2018, validant le texte adopté par le Grand Conseil. Les recourants ont porté leur cause à la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH). Celle-ci a écrit à la Suisse en octobre 2021 pour demander aux parties si elles pouvaient entrer en matière sur un règlement à l'amiable de cette affaire. L'Etat de Vaud a indiqué ne pas exclure une telle issue, laquelle dépendra toutefois de la suite donnée à deux motions déposées au Grand Conseil (voir ci-dessous). Dans ce contexte, la Confédération, avec l'accord des recourants, a demandé à la CourEDH la suspension de la procédure, qui l'a prononcée jusqu'à fin juillet 2022.

A noter que, parallèlement à la procédure judiciaire, un référendum a été lancé contre la décision de modification de la LPén, mais celui-ci n'a pas abouti. Les référendaires ont par la suite déposé une pétition contre l'interdiction de la mendicité, qui a été refusée par le Grand Conseil à la fin 2017.

1.1 Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Lacatus c. Suisse*

La CourEDH a rendu un arrêt¹ le 19 janvier 2021 concernant une amende infligée à une contrevenante à la législation genevoise² réprimant la mendicité. La Cour a considéré que la répression sans nuance de la mendicité n'est pas conforme au principe de proportionnalité et viole l'article 8 § 2. de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH ; RS 0.101) qui garantit le droit au respect de la vie privée et familiale. La Cour indique également qu'il n'était pas démontré qu'une mesure moins intrusive (comme une interdiction limitée à la mendicité pratiquée de manière agressive ou intrusive) n'aurait pas également été à même d'atteindre les buts visés. Elle conclut (§115) que la sanction infligée à la recourante n'était proportionnée ni au but de la lutte contre la criminalité organisée, ni à celui visant la protection des droits des passants, résidents et propriétaires de commerces. La CourEDH expose en outre clairement (§114) que le respect de l'art. 8 CEDH exige que les tribunaux internes se livrent à un examen approfondi de la situation concrète avant de prononcer une sanction (situation de la personne mendicante, motifs d'intérêt public justifiant l'atteinte aux droits de la personne mendicante).

Une décision constatant une violation de la CEDH par un Etat partie n'a pas d'effet direct sur la législation interne de cet Etat, mais celui-ci doit prendre les mesures nécessaires pour que son fonctionnement respecte ses obligations conventionnelles qui, en Suisse, priment en principe le droit interne (art. 190 Cst).

Un avis de droit de la Direction générale des affaires institutionnelles et des communes (DGAIC) de mai 2021 évalue les conséquences de cet arrêt de la CourEDH sur la situation vaudoise. L'article 23 LPén demeure techniquement en vigueur nonobstant cet arrêt, qui concerne une disposition légale genevoise. Toutefois, dans la mesure où cette dernière présente un contenu très similaire à la loi vaudoise, il en découle que celle-ci devrait être adaptée pour se conformer aux exigences de la CourEDH. La répression de la mendicité n'est pas absolument proscrite, mais l'éventuelle sanction en découlant doit être proportionnée et devrait être précédée d'un examen approfondi de la situation personnelle du contrevenant.

Le Ministère public partage cette analyse. Le Procureur général a recommandé aux polices et aux préfets, en charge de la poursuite des contraventions, d'éviter de dénoncer les seules infractions reposant sur l'article 23, al. 1 de la LPén concernant le simple fait de mendier, respectivement de rendre des ordonnances pénales y relatives. Le but est d'éviter que des décisions ne soient rendues en contradiction avec le droit supérieur et aboutissent à une multiplication d'oppositions, surchargeant ainsi les tribunaux de police. En clair, l'article 23 al. 1 LPén n'est plus applicable et doit impérativement être modifié afin de correspondre aux exigences posées par la CourEDH et permettre au Canton de Vaud et aux communes de retrouver une réglementation solide et conforme au droit

¹ <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207377>, consulté le 12 avril 2022

² Ancien article 11a de la loi pénale genevoise : *Celui qui aura mendié sera puni de l'amende.*

supérieur. Pour rappel, dans le canton de Vaud, la répression de la mendicité est réglée par la loi cantonale de manière exhaustive (elle est purement et simplement interdite). Il n'y a donc formellement aucune marge de manœuvre pour l'application d'éventuels règlements communaux, y compris ceux allant dans le sens prescrit par la CourEDH, soit plus souples que la loi cantonale. Ces règlements n'ont plus de portée propre depuis l'adoption de la norme cantonale. Les communes ne peuvent donc, actuellement, plus sanctionner la mendicité sur leur territoire tant que la loi vaudoise ne sera pas adaptée.

Or des plaintes de la population, des commerçants et la police rapportent des cas de mendicité intrusive, voire agressive. Il s'agit donc de combler le vide juridique actuel, avec une disposition légale devenue inapplicable. Seule une démarche législative est de nature à résoudre ce problème.

1.2 Interventions parlementaires

A la suite de l'arrêt genevois, deux motions ont été déposées au Grand Conseil :

- Une motion Raphaël Mahaim (21_MOT_4), déposée le 9 février 2021, demandant l'abrogation de l'article 23 al. 1 LPén. réprimant la mendicité ;
- Une motion Florence Bettschart-Narbel (21_MOT_5), déposée le 16 février 2021, demandant d'adapter la LPén en sanctionnant la mendicité active, la mendicité active ou passive aux abords de certains lieux sensibles (zones piétonnes, écoles, banques et bancomats, gares) et de ne pas convertir les amendes en peines de prison.

Indépendamment de l'issue des débats au Grand Conseil, la loi vaudoise doit être adaptée à la jurisprudence de la CourEDH comme indiqué ci-dessus. Cette démarche s'inscrit également dans la proposition de la CourEDH de suspendre la procédure vaudoise afin de permettre aux parties de se mettre d'accord sur une nouvelle disposition pénale.

2. PROPOSITION DU CONSEIL D'ETAT

Après avoir procédé à un examen de la situation nouvelle et de ses enjeux juridiques, le Conseil d'Etat considère que certaines formes de mendicité doivent continuer à être sanctionnées, tout en respectant la jurisprudence de la CourEDH, et propose d'adapter la loi pénale vaudoise en ce sens.

Le Conseil d'Etat a également examiné deux autres possibilités mais les a écartées :

- Comme déjà relevé, le statu quo n'est pas envisageable, puisque l'arrêt de la CourEDH proscrit l'interdiction générale et sans nuance de la mendicité. L'article 23 LPén n'est donc plus applicable tel quel. Les communes n'ont pas la possibilité de prévoir d'autres dispositions dans leur règlement de police puisque la loi actuelle est exhaustive. Des communes comme Lausanne, qui sont confrontées à des plaintes de la population et des commerçants par rapport à des mendiants au comportement intrusif, voire agressif, sont ainsi dépourvues de moyens d'action.
- Le Conseil d'Etat pourrait proposer un projet de décret demandant au Grand Conseil de suspendre la loi actuelle en attendant l'arrêt de la CourEDH. Toutefois, cela impliquerait que les communes s'attèlent ensuite à la révision de leur règlement de police pour se conformer à l'arrêt de la CourEDH avec un risque de réglementations disparates et de surcroît peut-être non conformes à la jurisprudence de la CourEDH. Une fois l'arrêt vaudois rendu, ces dispositions pourraient en outre devenir obsolètes.

Une levée totale des dispositions sur la mendicité ne serait par ailleurs pas conforme à la volonté du législateur manifestée en 2016, qui a approuvé l'initiative législative. Il revient toutefois au Grand Conseil de revoir la situation s'il le juge opportun.

2.1 Modification de la loi pénale vaudoise

Afin de respecter la jurisprudence de la CourEDH qui mentionne explicitement la possibilité de réprimer la mendicité dans le but de protéger les passants, résidents ou commerces (§97, 113 et 115), le Conseil d'Etat considère qu'une interdiction proportionnée de la mendicité doit s'appliquer.

Le Conseil d'Etat souhaite uniquement interdire la mendicité qui est de nature à porter atteinte à la liberté de choix du passant, c'est-à-dire les situations où ce dernier se sentirait contraint directement ou indirectement, par exemple par la nature du lieu ou le comportement de la personne demandant de l'argent. Ce principe de base serait précisé dans les dispositions légales.

La mendicité qui est agressive ou intrusive serait ainsi sanctionnée. Ces termes sont cités dans l'arrêt Lacatus (§97, 113 et 115 de la CourEDH) comme étant des motifs acceptables d'interdiction. Ils pourraient être définis comme étant un comportement visant à porter atteinte à la liberté de choix du passant en l'incitant à donner de l'argent, par exemple en l'interpellant, en se dirigeant vers lui, en le suivant, en l'encerclant, etc.

Également sur la base du critère de la liberté de choix, la mendicité serait interdite dans plusieurs types de lieux sensibles, où le passant ne peut se soustraire à une sollicitation car il est momentanément immobilisé (dans une file d'attente, les transports publics, un arrêt de bus, une place de jeu). Une liste de lieux ainsi été définie pour que ces derniers soient suffisamment clairs et circonscrits. En cela, le principe de proportionnalité est respecté. Ainsi, a contrario, il ne serait pas conforme à la jurisprudence de la CourEDH d'interdire un quartier ou l'ensemble d'une zone piétonne, puisque cela reviendrait à interdire de manière générale, sur certains lieux, la mendicité, sans que cela soit justifié par un intérêt public à la protection des passants, résidents ou commerçants.

Pour ce qui est de la proportionnalité de la sanction, l'examen de la situation personnelle de l'auteur paraît difficile à effectuer. Celle-ci est la plupart du temps inconnue ou du moins très difficile à établir. Au vu de la formulation de la loi qui, en limitant l'interdiction aux situations dans lesquelles la liberté de choix du passant est atteinte, concrétise le principe de proportionnalité, ainsi que de la sanction encourue (une amende de quelques dizaines, voire une centaine de francs), l'examen de la situation personnelle sera effectué conformément aux principes applicables en matière de contraventions (art. 106 al. 3 CP par renvoi de l'art. 20 LContr.). Il importe que la répression de la mendicité, dans la mesure prévue par le présent projet, reste possible avec des moyens adaptés. Conformément à l'art. 106 al. 2 CP applicable par renvoi de l'art. 20 LContr, une peine privative de liberté de substitution sera prononcée pour le cas où l'amende resterait impayée, étant rappelé que la loi prescrit de tenir compte de la situation personnelle de l'auteur au moment de fixer la peine privative de liberté de substitution.

Enfin, afin de lutter contre l'exploitation de la mendicité, des éléments du contre-projet du Conseil d'Etat de 2016, qui visait à augmenter les amendes dans ces cas de figure, est repris.

Cette modification de la loi pénale vaudoise est ainsi adaptée aux principes posés par l'arrêt de la CourEDH qui pose comme base la proportionnalité. Les notions employées par la Cour de « mendicité agressive » et

« intrusive » ainsi que la protection des passants, résidents et propriétaires de commerces sont reprises, légitimant une interdiction proportionnée de la pratique de la mendicité. Cette analyse a été confirmée par la DGAIC.

2.2 Commentaire par article

2.2.1 Mendicité et liberté de choix du passant

Article 23, alinéa 1 Mendicité

L'alinéa 1 pose le principe de base de l'interdiction de la mendicité en lien avec l'atteinte à la liberté de choix du passant : conformément à la jurisprudence de la CourEDH, l'interdiction de la mendicité est possible si elle vise à protéger les résidents, passants ou commerçants. Le principe étant que la mendicité reste autorisée pour autant qu'elle ne porte pas atteinte à la liberté de choix du passant, c'est-à-dire par un comportement, une attitude ou des lieux qui inciteraient le passant à donner de l'argent sans l'avoir librement choisi.

Article 23, alinéa 2

L'alinéa 2 précise les cas dans lesquels la mendicité est interdite, et donc punissable. Il s'agit de la mendicité intrusive ou agressive. Dans les lieux sensibles où le passant se retrouve momentanément immobilisé et ne peut éviter une sollicitation, la mendicité y serait également interdite.

Article 23, alinéa 3

L'alinéa 3 reprend les peines prévues dans la loi actuelle.

Article 23, alinéa 4

L'alinéa 4 a pour but de prévoir que le séquestre et la confiscation sont en principe prononcés pour autant que les règles du droit fédéral le permettent, sachant qu'en matière de séquestre, l'autorité pénale dispose d'un pouvoir d'appréciation.

2.2.2 Exploitation de la mendicité

Article 23a, alinéa 1 Bénéfice de la mendicité d'autrui

Cet article ainsi que les suivants complètent l'actuel article 23 alinéa 2 LPén en reprenant des éléments du contre-projet proposé par le Conseil d'Etat en 2016, visant à sanctionner plus durement l'exploitation de la mendicité et à lutter contre les réseaux.

Avec cette disposition, le principe de l'interdiction générale de l'exploitation de la mendicité est rappelé. L'infraction concerne aussi bien les mesures d'organisation que le fait de tirer profit d'une telle activité. Pour rappel, en plus de cette disposition cantonale, le Code pénal qui sanctionne la traite des êtres humains à l'article 182 s'applique également. Toutefois, pour appliquer cet article, trois conditions cumulatives sont nécessaires : le recrutement, le transport et l'exploitation, ce qui implique des investigations importantes notamment en termes de surveillance. De plus, la jurisprudence en matière de traite des êtres humains est peu abondante et touche principalement l'exploitation sexuelle dans le domaine de la prostitution forcée.

La disposition prévue ici permet donc d'intervenir plus facilement en cas d'exploitation de la mendicité.

Article 23a, alinéa 2

Il s'agit ici d'un cas aggravé d'exploitation de la mendicité, avec des sanctions minimales plus élevées afin de protéger les personnes les plus faibles.

Article 23b Mendicité en compagnie de mineurs

Toujours dans la perspective de protéger l'enfance, cette disposition interdit ce cas particulier de mendicité. Le montant de l'amende est repris du contre-projet de 2016.

Article 23c Récidive

Pour avoir un effet encore plus dissuasif, les montants maximaux des amendes pourraient être doublées en cas de récidive.

3. CONSEQUENCES

3.1 Constitutionnelles, légales et réglementaires (y.c. eurocompatibilité)

Le projet présenté par le Conseil d'Etat propose de réviser partiellement la loi pénale vaudoise afin de l'adapter aux principes récemment posés par la CourEDH en matière de répression de la mendicité.

3.2 Financières (budget ordinaire, charges d'intérêt, autres)

Néant.

3.3 Conséquences en terme de risques et d'incertitudes sur les plans financier et économique

Néant.

3.4 Personnel

Néant.

3.5 Communes

Avec l'introduction d'une nouvelle disposition adaptée à la jurisprudence de la CourEDH, les communes pourront, au travers de leur police, dénoncer certaines formes de mendicité sur leur territoire. Aucune adaptation de leur règlement de police n'est nécessaire.

3.6 Environnement, développement durable et consommation d'énergie

Néant.

3.7 Programme de législature et PDCn (conformité, mise en œuvre, autres incidences)

Néant.

3.8 Loi sur les subventions (application, conformité) et conséquences fiscales TVA

Néant.

3.9 Découpage territorial (conformité à DecTer)

Néant.

3.10 Incidences informatiques

Néant.

3.11 RPT (conformité, mise en œuvre, autres incidences)

Néant.

3.12 Simplifications administratives

Néant.

3.13 Protection des données

Néant.

3.14 Autres

Néant

4. CONCLUSION

Vu ce qui précède, le Conseil d'Etat a l'honneur de proposer au Grand Conseil d'adopter le projet de loi modifiant la loi pénale vaudoise du 19 novembre 1940.

PROJET DE LOI modifiant la Loi pénale vaudoise du 19 novembre 1940 (avant-projet)

LE GRAND CONSEIL DU CANTON DE VAUD

vu le projet de loi présenté par le Conseil d'Etat

décrète

Article Premier

¹ La loi du 19 novembre 1940 pénale vaudoise est modifiée comme il suit
:

Art. 23 Mendicité

¹ Celui qui mendie sera puni d'une amende de 50 à 100 francs.

² Celui qui envoie mendier des personnes de moins de 18 ans, qui envoie mendier des personnes dépendantes, qui organise la mendicité d'autrui ou qui mendie accompagné d'une ou de plusieurs personnes mineures ou dépendantes, sera puni d'une amende de 500 à 2000 francs.

Art. 23 Mendicité

¹ La mendicité est interdite si elle est de nature à porter atteinte à la liberté de choix du passant.

² Est de nature à porter atteinte à la liberté de choix du passant :

- la mendicité intrusive ou agressive ;
- la mendicité pratiquée dans les transports publics et leurs arrêts, les files d'attente des marchés, les places de jeux, les terrasses des établissements publics, à proximité immédiate des banques, bureaux de poste, distributeurs automatiques d'argent, horodateurs.

³ Celui qui mendie en violation des alinéas 1 et 2 sera puni d'une amende de 50 à 100 francs.

⁴ Le séquestre et la confiscation sont ordonnés aux conditions posées par le Code de procédure pénale suisse et le Code pénal suisse.

Art. 23a Bénéfice de la mendicité d'autrui

¹ Celui qui organise la mendicité d'autrui en vue d'en tirer profit, celui qui tire profit de la mendicité d'autrui, sera puni d'une amende de 1000 à 10'000 francs.

² Celui qui organise la mendicité de personnes dépendantes ou de mineurs, celui qui tire profit de la mendicité de personnes dépendantes ou de mineurs, sera puni d'une amende de 2000 à 10'000 francs.

Art. 23b Mendicité en compagnie de mineurs

¹ Celui qui mendie en compagnie d'une ou de plusieurs personnes mineures sera puni d'une amende de 100 à 500 francs.

Art. 23c Récidive

¹ En cas de récidive, les montants maximaux prévus par les articles 23a à 23b peuvent être doublés.

Art. 2

¹ Le Conseil d'Etat est chargé de l'exécution de la présente loi. Il en publiera le texte et en fixera, par voie d'arrêté, la date d'entrée en vigueur.