

BGer 6B 995/2021 vom 15. August 2022

Bundesgericht, 2022-08-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_995_2021

FR: TF 6B 995/2021 du 15 août 2022

IT: TF 6B 995/2021 del 15 agosto 2022

Regeste

Infraction à l'art. 130 al. 1 let. a LJAr; fixation de la peine | Droit pénal (en général)

Erwägungen

E. 1.1

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été établis de façon manifestement inexacte, c'est-à-dire arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. (ATF 145 IV 154 consid. 1.1; 144 II 246 consid. 6.7; 143 I 310 consid. 2.2 et la référence), ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il n'y a arbitraire que lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des conclusions insoutenables (ATF 143 IV 500 consid. 1.1 et la référence). Le recourant ne peut pas se borner à contredire les constatations litigieuses par ses propres allégations ou par l'exposé de sa propre appréciation des preuves; il doit indiquer de façon précise en quoi ces constatations sont arbitraires (ATF 146 IV 88 consid. 1.3.1; 133 II 249 consid. 1.4.3). Une critique des faits qui ne satisfait pas à cette exigence est irrecevable (art. 106 al. 2 LTF ; ATF 145 IV 154 consid. 1.1; 141 IV 249 consid. 1.3.1).

E. 1.2

Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Il n'est donc limité ni par les arguments soulevés dans le recours, ni par la motivation retenue par l'autorité précédente; il peut admettre un recours pour un autre motif que ceux qui ont été invoqués et il peut rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité précédente (ATF 146 IV 88 consid. 1.3.2; 145 IV 228 consid. 2.1).

E. 2.1

Aux termes de l' art. 130 al. 1 let. a LJAr , est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque, intentionnellement, exploite, organise ou met à disposition des jeux de casino ou des jeux de grande envergure sans être titulaire des concessions ou des autorisations nécessaires. Selon l' art. 134 LJAr , la DPA est applicable en cas d'infraction commise en rapport avec des jeux de casino et de soustraction de l'impôt (al. 1); l'autorité de poursuite est le secrétariat de la CFMJ, l'autorité de jugement est la CFMJ (al. 2). La LJAr est entrée en vigueur le 1er janvier 2019 et a entraîné l'abrogation de la loi fédérale sur les jeux de hasard et les maisons de jeu du 18 décembre 1998 (aLMJ) ainsi que de la loi fédérale sur les loteries et les paris professionnels du 8 juin 1923 (aLLP). L' art. 56 al. 1 aLMJ punissait des arrêts ou d'une amende de 500'000 fr. au plus notamment

celui qui avait organisé ou exploité par métier des jeux de hasard à l'extérieur d'une maison de jeu (let. a) et celui qui avait installé, en vue de les exploiter, des systèmes de jeux ou des appareils à sous servant au jeu de hasard qui n'avaient pas fait l'objet d'un examen, d'une évaluation de la conformité ou d'une homologation (let. c). A l'instar de ce que prévoit la LJA, l'autorité de poursuite était le secrétariat de la CFMJ et l'autorité de jugement la CFMJ, la DPA étant applicable (art. 57 al. 1 aLMJ). L'art. 38 aLLP prévoyait que celui qui organisait ou exploitait une loterie prohibée par cette loi était puni de l'emprisonnement ou des arrêts jusqu'à trois mois ou de l'amende jusqu'à 10'000 fr. les deux peines pouvant être cumulées. Selon l'art. 1 al. 2 aLLP, était réputée loterie toute opération qui offrait, en échange d'un versement ou lors de la conclusion d'un contrat, la chance de réaliser un avantage matériel consistant en un lot, l'acquisition, l'importance ou la nature de ce lot étant subordonnées, d'après un plan, au hasard d'un tirage de titres ou de numéros ou de quelque procédé analogue.

E. 2.2

La cour cantonale a considéré que l' art. 130 al. 1 let. a LJA était applicable en l'espèce à titre de *lex mitior* (cf. art. 2 al. 2 CP), dans la mesure où une peine pécuniaire avec sursis était possible alors que l' art. 56 al. 1 let. a aLMJ ne prévoyait qu'une amende ferme. Bien que cette considération ne fasse l'objet d'aucun grief, elle peut être revue d'office (cf. consid. 1.2 supra) dans la mesure où elle se heurte à une jurisprudence rendue postérieurement au jugement présentement attaqué. En effet, dans un arrêt publié à l' ATF 147 IV 471 , le Tribunal fédéral a eu à se pencher précisément sur le point de savoir lequel, entre l' art. 130 al. 1 let. a LJA (qui prévoit une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire) et l' art. 56 al. 1 let. a aLMJ (qui prévoyait une amende de 500'000 fr. au plus), était le droit le plus favorable (cf. art. 2 al. 2 CP) aux co-prévenus, dont les actes, commis sous l'empire de l'ancien droit, remplissaient les éléments constitutifs objectifs de l'une et l'autre de ces dispositions (consid. 3.2). Après avoir rappelé les principes régissant la détermination de la *lex mitior* (consid. 4), il a exposé que l'on ne peut pas déduire de l' ATF 134 IV 82 consid. 7.2.4 qu'une amende devrait généralement être considérée comme une sanction plus sévère qu'une peine pécuniaire avec sursis (consid. 5). En effet, les considérations émises dans l' ATF 134 IV 82 s'inscrivaient dans le cadre de la révision du droit des sanctions entrée en vigueur le 1er janvier 2007 et faisaient suite à une simple adaptation de terminologie, en ce sens qu'avant 2007, l'amende correspondait à l'actuelle peine pécuniaire et que les deux sanctions apparaissaient ainsi qualitativement équivalentes (consid. 5.1.1). En revanche, en cas de modification législative impliquant la transformation d'une contravention en un délit - comme lors de la révision des dispositions pénales en matière de jeux d'argent, où le législateur a délibérément élevé les violations de l'ancien droit, constitutives de contraventions, au rang de délit (consid. 5.1.2) - ou inversement, l'amende qui sanctionne la contravention représente une peine plus favorable que la peine pécuniaire, indépendamment des modalités d'exécution et de l'ampleur du montant (consid. 5.2 et 5.3).

E. 2.3

Il résulte de ce qui précède que c'est à tort que les juges cantonaux, à la suite de la CFMJ et du Tribunal de police, ont appliqué l' art. 130 al. 1 let. a LJA à titre de *lex mitior* et qu'ils ont en conséquence confirmé la condamnation du recourant à une peine pécuniaire avec sursis assortie d'une amende à titre de sanction immédiate. Le jugement attaqué doit dès lors être annulé et la cause renvoyée à la cour cantonale pour qu'elle statue à nouveau en

appliquant l' art. 56 al. 1 let. a aLMJ . Cela étant, dans la mesure où les juges cantonaux ont retenu que le comportement du recourant remplissait les éléments constitutifs tant de l'infraction prévue à l' art. 130 al. 1 let. a LJAr que de celle prévue à l' art. 56 al. 1 let. a aLMJ (cf. consid. 3.3.5 infra) et où les griefs soulevés par le recourant se rapportent à des éléments qui sont pareillement pertinents sous l'ancien et le nouveau droit, il y a lieu de les examiner ci-après.

E. 3

Le recourant conteste d'abord la réalisation des éléments constitutifs de l'infraction réprimée par l' art. 130 al. 1 let. a LJAr , respectivement par l' art. 56 al. 1 let. a aLMJ .

E. 3.1.1

Selon l' art. 3 LJAr , on entend par: jeux d'argent (let. a), les jeux qui, moyennant une mise d'argent ou la conclusion d'un acte juridique, laissent espérer un gain pécuniaire ou un autre avantage appréciable en argent; jeux de grande envergure (let. e), les loteries, paris sportifs et jeux d'adresse exploités de manière automatisée, au niveau intercantonal ou en ligne; jeux de casino (let. g), les jeux d'argent auxquels peuvent participer un nombre restreint de personnes, à l'exception des paris sportifs (définis à la let. c), des jeux d'adresse (définis à la let. d) et des jeux de petite envergure (définis à la let. f). Selon l' art. 5 al. 1 LJAr , toute personne qui souhaite exploiter des jeux de casino doit détenir une concession. Les demandes de concession doivent être adressées à la CFMJ qui les transmet au Conseil fédéral (art. 10 al. 1 LJAr), lequel statue sur l'octroi de la concession (art. 11 al. 1 LJAr). Par ailleurs, toute personne qui souhaite exploiter des jeux de grande envergure doit obtenir une autorisation de jeu de l'autorité intercantonale (art. 24 al. 1 LJAr ; art. 105 al. 1 LJAr), en l'occurrence de l'Autorité intercantonale des jeux d'argent (dénommée Gespa dès le 1 er janvier 2021 et précédemment Comlot [Commission des loteries et paris]; cf. art. 19 ss du Concordat sur les jeux d'argent au niveau suisse du 20 mai 2019 [CJA; BLV 935.97]).

E. 3.1.2

Sous l'empire de l'aLMJ, les jeux de hasard étaient définis comme les jeux qui offraient, moyennant une mise, la chance de réaliser un gain en argent ou d'obtenir un autre avantage matériel, cette chance dépendant uniquement ou essentiellement du hasard, et non par conséquent de l'adresse du joueur (art. 3 al. 1 aLMJ). Seules les maisons de jeu qui bénéficiaient d'une concession pouvaient proposer des jeux de hasard (art. 4 al. 1 aLMJ). En outre, aux termes de l'art. 61 al. 1 de l'ordonnance d'exécution sur les jeux de hasard et les maisons de jeu du 24 septembre 2004 (aOLMJ), toute personne qui entendait mettre en circulation un appareil à sous servant à des jeux d'adresse ou de hasard (appareil à sous) devait, avant sa mise en exploitation, le présenter à la CFMJ. Cette dernière devait décider, sur la base des documents produits, si l'appareil à sous présenté servait à des jeux d'adresse ou à des jeux de hasard; elle pouvait ordonner à cet égard une expertise de l'appareil à sous et des documents produits (art. 64 al. 1 aOLMJ). Pour se déterminer, elle devait examiner également si l'appareil à sous se prêtait à des jeux de hasard ou s'il pouvait être aisément utilisé à cet effet (art. 64 al. 2 aOLMJ).

E. 3.1.3

Selon la LJAr comme auparavant selon l'aLMJ, les jeux de casino (cf. art. 3 let. a et g LJAr) ou de hasard (cf. art. 3 al. 1 aLMJ), soumis à concession (cf. art. 5 al. 1 LJAr ; art. 4 al. 1 aLMJ), impliquent le versement d'une mise. Selon la jurisprudence, la mise est la valeur patrimoniale que le joueur donne en échange du droit de participer au tirage dans l'espoir

d'obtenir un gain; même un montant de quelques centimes constitue une mise, qui peut au demeurant être dissimulée dans une autre prestation pécuniaire (ATF 133 II 68 consid. 7.2; 132 II 240 consid. 3.1.2; 125 IV 213 consid. 1b/aa). Le Tribunal fédéral a jugé sous l'empire de l'aLMJ que, pour faire la différence entre une simple machine de divertissement permettant de gagner à titre accessoire un avantage appréciable en argent et une machine proposant de véritables jeux d'argent soumis à concession, il sied d'examiner le rapport entre le montant introduit par l'utilisateur et la valeur du divertissement proposé; s'il y a une grande disproportion entre les deux, il faut partir de l'idée qu'il s'agit d'une machine proposant des jeux d'argent, avec le risque que de grosses sommes d'argent soient investies et perdues par des utilisateurs en peu de temps (ATF 131 II 680 consid. 5.2.2 et les arrêts cités; arrêt 2C_442/2007 du 19 novembre 2007 consid. 3.4).

E. 3.2

La cour cantonale a constaté en fait que les appareils en cause (bornes C._____) - qui avaient vocation à être installés dans des établissements publics - avaient l'aspect de bornes électroniques telles qu'on pouvait en trouver dans les aéroports pour l'enregistrement de passagers ou dans certains commerces pour imprimer des photographies. Ils comprenaient un écran tactile (à environ 1.50 m de hauteur), un lecteur de billets intégré, un monnayeur et une imprimante thermique servant à délivrer des tickets avec code-barre, mais n'était pas munis de chaise. Après que l'utilisateur avait créé un compte personnel C._____ en fournissant notamment son nom et une adresse e-mail (ou s'était logué, au moyen d'un mot de passe, sur un compte préalablement créé), puis crédité son compte en insérant des pièces de monnaie ou des billets de banque dans le monnayeur, il se voyait proposer, à l'écran, l'achat de l'un des trois services proposés par la borne. Il avait ainsi le choix entre du temps pour la navigation sur internet (au tarif horaire de 10 fr.), du temps pour des jeux de divertissement sans gain possible ou l'écoute de titres musicaux (à 1 fr. le titre) à l'instar d'un jukebox. L'utilisateur recevait également des jetons virtuels, correspondant au montant inséré (10 jetons pour 1 fr.), lui permettant de jouer à des "jeux gratuits" - désignés comme tels sur l'écran - parmi lesquels figurait notamment El Duende de la Suerte. La création d'un compte donnait droit à 20 jetons gratuits lors de l'inscription, l'utilisateur percevant en outre 10 jetons gratuits par jour indépendamment des sommes versées. Alors que le joueur avait le choix du montant de la mise (2, 5 ou 10 jetons), un éventuel gain était transféré au crédit du jeu, nommé "Points". Une fois les mises épuisées sous le crédit "Jetons", le crédit "Points" pouvait être utilisé comme mise. Les crédits "Points" étaient susceptibles d'être encaissés sous forme d'argent en espèces (cash) ou de consommations. Le joueur avait la possibilité de choisir entre l'impression d'un ticket cash, lui permettant de se faire payer par le tenancier de l'établissement, et celle d'un ticket "consommations", lui permettant de consommer dans l'établissement en question, voire dans d'autres établissements ou des commerces partenaires.

E. 3.3.1

En droit, la cour cantonale a d'abord exposé qu'il n'était pas contesté que le jeu litigieux, "gratuit" tel que présenté sur la borne, laissait néanmoins espérer, au sens des art. 3 al. 1 aLMJ et 3 let. a LJAr, un gain en argent, soit le paiement en espèces par l'établissement du gain obtenu, ou encore un autre avantage appréciable en argent, soit le paiement de consommations ou un bon dans un autre commerce. Il n'était pas non plus contesté que le jeu ne laissait aucune place à l'adresse ou à la dextérité du joueur.

E. 3.3.2

Les juges cantonaux ont ensuite considéré que la participation au jeu en question était soumise à l'obligation d'une mise au sens des deux dispositions précitées. En effet, pour pouvoir jouer aux "jeux gratuits", l'utilisateur était tenu d'acheter l'un des trois services proposés de manière payante par la borne (navigation internet, "jeux d'amusement", jukebox), recevant alors des jetons virtuels. Certes, la création d'un compte C. _____ permettait d'accéder aux "jeux gratuits" à hauteur de 20 jetons, puis de 10 jetons par jour. Néanmoins, une fois ces jetons épuisés, le joueur n'avait pas d'autre choix, s'il entendait continuer à jouer, que d'acheter des services payants. Or il apparaissait que ces services, particulièrement chers et peu utiles, ne constituaient que des alibis pour justifier le caractère "gratuit" des jeux proposés. A l'ère des smartphones avec abonnement internet illimité, de YouTube et de Spotify, il était en effet difficilement concevable que des personnes acceptent de payer pour de simples jeux de divertissement ou encore de payer 10 fr. pour accéder une heure à internet et 1 fr. pour un titre ne pouvant être écouté qu'une seule fois. Il résultait d'ailleurs du dossier de la CFMJ que la qualité audio des bornes laissait à désirer et que le réglage du volume n'était possible qu'en enlevant le boîtier de l'appareil, ce qui ne pouvait donc pas être effectué par le client; à tout le moins, ces bornes étaient incapables de diffuser de la musique dans un établissement de taille standard et rempli de clients; en outre, les deux établissements en question étaient équipés de wifi, disponible gratuitement.

E. 3.3.3

Se penchant sur l'argument du recourant tiré de la possibilité pour l'utilisateur de se faire rembourser les services et jetons achetés, mais non consommés, à raison de 10 fr. par personne et par semaine, soit 40 à 50 fr. par mois, la cour cantonale a relevé que la demande de remboursement était soumise à de strictes conditions, à savoir l'obligation d'être présentée à C. _____ SA dans le délai d'un mois et de fournir un justificatif des frais objets du remboursement sollicité, une copie recto-verso de la carte d'identité ou du passeport ainsi qu'un justificatif de domicile. Or, à titre exemplatif, le coût de ce dernier s'élevait à 12 fr. pour la commune de Y. _____ et jusqu'à 30 fr. dans le canton de Fribourg voisin. A l'évidence, de telles règles restrictives avaient été mises en oeuvre pour dissuader toute personne souhaitant se voir rembourser.

E. 3.3.4

Sur le vu des considérations exposées ci-dessus, la cour cantonale a retenu que la borne C. _____ constituait en réalité un appareil destiné à contourner la législation sur les jeux d'argent en proposant de prétendus services ou divertissements dont la valeur était en disproportion avec le montant introduit par l'utilisateur (cf. consid. 3.1.3 supra). Ainsi, il apparaissait que le jeu El Duende de la Suerte, même dans les modalités prévues par la borne C. _____, constituait bien un jeu de hasard sur appareil à sous (cf. art. 3 al. 2 aLMJ), qui ne pouvait être proposé que dans des maisons de jeu bénéficiant d'une concession (cf. art. 4 al. 1 aLMJ) et qui devait donc, à tout le moins, être soumis à l'examen de la CFMJ (cf. art. 61 al. 1 aOLMJ). Par ailleurs, dès lors que le jeu El Duende de la Suerte constituait un jeu d'argent accessible aux seules personnes utilisant la borne C. _____, celle-ci constituait également un jeu de casino au sens de l' art. 3 let . g LJAr, soumis à concession, dont le recourant ne prétendait pas disposer. En outre, à supposer que ce jeu puisse être considéré comme un jeu de grande envergure au sens de l' art. 3 let . e LJAr, soit comme une loterie automatisée de type Tactilo, le recourant ne pouvait pas se prévaloir du courriel d'un collaborateur de la Comlot du 13 décembre 2016 lui indiquant que le jeu ne posait pas

de problème sous l'angle de l'aLLP, ledit courriel ne constituant pas une autorisation de la Comlot.

E. 3.3.5

La cour cantonale a relevé que le recourant avait admis avoir oeuvré à la fabrication et à l'importation des appareils, dont sa société B. _____ SA était la propriétaire, puis avoir fait procéder à leur installation et à leur exploitation, par l'intermédiaire d'employés de sociétés dont il était au moment des faits administrateur, et même administrateur unique (s'agissant respectivement de C. _____ SA et de B. _____ SA). Il avait ainsi organisé et exploité des jeux de hasard à l'extérieur d'une maison de jeu, au sens de l' art. 56 al. 1 let. a aLMJ . En tant qu'il avait exploité, organisé et mis à disposition un jeu de casino, sans être titulaire des concessions et autorisations nécessaires, son comportement tombait aussi sous le coup de l' art. 130 al. 1 let. a LJAr .

E. 3.4

Le recourant estime que, d'une manière générale, les faits de la cause ont été inexactement constatés, ce qui conduirait à une violation du droit fédéral. Il soutient, en substance, que la notion de mise serait absente dans la mesure où les services payants proposés offriraient une véritable utilité dans le contexte de leur utilisation et ne constitueraient donc pas une prestation alibi destinée à masquer l'existence d'une mise. En outre, il serait possible de jouer gratuitement ou de se faire rembourser le montant investi pour l'usage des services principaux de la borne, tout en conservant la possibilité de jouer.

E. 3.4.1

Le recourant reproche à la cour cantonale une constatation manifestement inexacte des faits dans la mesure où "le jugement entrepris renonce[rait] à restituer correctement les faits permettant ainsi au [Tribunal] cantonal de suivre sans plus de questionnement le raisonnement du Tribunal de police" et où "ce procédé ne permet[trait] pas de mener une réflexion autonome sur la notion de mise, de gratuité". Ce faisant, le recourant ne démontre pas, comme cela lui incombe, en quoi les juges cantonaux auraient constaté certains faits de manifestement inexacte ou auraient arbitrairement omis de constater certains faits susceptibles d'influer sur le sort de la cause (cf. consid. 1.1 supra). Les éléments de fait qu'il invoque à l'appui de son argumentation ont d'ailleurs été exposés par la cour cantonale, s'agissant en particulier du fonctionnement des bornes C. _____ (cf. consid. 3.2 supra), des possibilités de remboursement des crédits non utilisés (cf. consid. 3.3.3 supra) et de l'avis de droit de l'avocate et Professeure F. _____ (cf. consid. 4.2 infra). Le Tribunal fédéral statuera dès lors sur la base des faits établis par l'autorité précédente, conformément à l' art. 105 al. 1 LTF (cf. consid. 1.1 supra).

E. 3.4.2

Quoi qu'en dise le recourant, on ne voit pas que la cour cantonale ait violé le droit fédéral en retenant que l'utilisation de la borne C. _____ pour jouer au jeu El Duende de la Suerte impliquait, après épuisement des jetons gratuits (20 jetons gratuits accordés lors de la création d'un compte puis 10 jetons gratuits par jour), le versement d'une mise, au sens défini par la jurisprudence (cf. consid. 3.1.3 supra), comme on va le voir ci-après.

E. 3.4.3

Pour contester l'existence d'une mise, le recourant soutient d'abord que les sommes insérées dans la borne - dont il est constant qu'elles donnent droit à des jetons virtuels, à raison de 10

jetons par franc inséré - ne seraient pas destinées aux "jeux gratuits", parmi lesquels El Duende de la Suerte, mais à l'achat de l'un des trois services proposés par la borne, à savoir du temps pour la navigation sur internet (au tarif horaire de 10 fr.), du temps pour des jeux de divertissement sans gain possible ou l'écoute de titres musicaux (à 1 fr. le titre). La cour cantonale a considéré que ces services, au vu de leur prix élevé et de leur peu d'utilité, ne constituaient que des alibis pour justifier le caractère "gratuit" des jeux proposés (cf. consid. 3.3.2 supra). Cette appréciation, à laquelle le recourant se contente d'opposer sa propre appréciation de manière appellatoire, échappe à la critique. En effet, à l'ère des smartphones avec abonnement internet illimité, de YouTube et de Spotify, il est difficilement concevable que des personnes acceptent de payer pour de simples jeux de divertissement ou de payer 1 fr. par titre pour écouter des titres musicaux avec une piètre qualité audio et une capacité insuffisante pour diffuser de la musique dans un établissement de taille standard et rempli de clients, étant précisé que ces deux aspects ôtent tout crédit à la comparaison que le recourant entend faire avec les jukeboxes d'antan. Par ailleurs, contrairement à ce que soutient le recourant, la simple possibilité abstraite qu'un utilisateur ne disposant pas d'un ordinateur portable ni d'un smartphone pour diverses raisons (oubli, perte, casse, etc.) puisse avoir besoin de se connecter à internet à brève échéance (à des fins de consultation de courriers électroniques, de messagerie instantanée, etc.) ne suffit pas pour constater que le troisième service proposé (navigation sur internet au tarif horaire de 10 fr.) répondrait à un réel besoin pour la clientèle des cafés-bars dans lesquels les bornes litigieuses ont été installées (cf. let. B.b supra).

E. 3.4.4

Le recourant soutient ensuite que, dès lors que l'utilisateur a la possibilité de se faire rembourser les services et jetons achetés, mais non consommés, à raison de 10 fr. par personne et par semaine, il aurait au final la possibilité de jouer gratuitement au jeu El Duende de la Suerte. Cet argument ne convainc pas. En effet, même si un joueur faisait usage de la possibilité de se faire rembourser les services achetés mais non consommés - étant relevé que la non-consommation des services en question ne ferait que corroborer leur caractère d'alibi -, il ne pourrait le faire qu'à raison de 10 fr. par semaine, soit à raison de 40 fr. à 50 fr. maximum sur un mois, ce qui laisse subsister le risque que de grosses sommes d'argent soient investies et perdues en peu de temps (cf. consid. 3.1.3 in fine supra). A cela s'ajoute qu'une telle demande de remboursement - qui ne peut porter que sur 40 fr. à 50 fr. puisqu'elle doit être présentée à C. _____ SA dans le délai d'un mois - suppose des démarches dissuasives, comprenant notamment la production d'un justificatif de domicile dont le coût peut aller jusqu'à 30 fr. (cf. consid. 3.3.3 supra).

E. 4

Le recourant soutient enfin qu'il devrait être mis au bénéfice d'une erreur sur l'illicéité et donc acquitté, subsidiairement être mis au bénéfice d'une erreur sur l'illicéité évitable et donc voir sa peine atténuée.

E. 4.1

Aux termes de l' art. 21 CP , quiconque ne sait ni ne peut savoir au moment d'agir que son comportement est illicite n'agit pas de manière coupable (1re phrase); le juge atténue la peine si l'erreur était évitable (2e phrase). L'erreur sur l'illicéité vise le cas où l'auteur agit en ayant connaissance de tous les éléments constitutifs de l'infraction, et donc avec intention, mais en croyant par erreur agir de façon licite (ATF 129 IV 238 consid. 3.1; cf. ATF 141

IV 336 consid. 2.4.3 et les références). Les conséquences pénales d'une erreur sur l'illicéité dépendent de son caractère évitable ou inévitable. L'auteur qui commet une erreur inévitable est non coupable et doit être acquitté (art. 21, première phrase, CP). Tel est le cas s'il a des raisons suffisantes de se croire en droit d'agir (ATF 128 IV 201 consid. 2). Une raison de se croire en droit d'agir est "suffisante" lorsqu'aucun reproche ne peut être adressé à l'auteur du fait de son erreur, parce qu'elle provient de circonstances qui auraient pu induire en erreur toute personne consciencieuse (ATF 128 IV 201 consid. 2; 98 IV 293 consid. 4a). En revanche, celui dont l'erreur sur l'illicéité est évitable commet une faute, mais sa culpabilité est diminuée. Il reste punissable, mais verra sa peine obligatoirement atténuée (art. 21, seconde phrase, CP). L'erreur est notamment considérée comme évitable lorsque l'auteur avait ou aurait dû avoir des doutes quant à l'illicéité de son comportement (ATF 121 IV 109 consid. 5) ou s'il a négligé de s'informer suffisamment alors qu'il savait qu'une réglementation juridique existait (ATF 120 IV 208 consid. 5b). Savoir si une erreur était évitable ou non est une question de droit (cf. ATF 75 IV 150 consid. 3; arrêt 6B_428/2021 du 18 novembre 2021 consid. 2.1 et les références). La réglementation relative à l'erreur sur l'illicéité repose sur l'idée que le justiciable doit faire tout son possible pour connaître la loi et que son ignorance ne le protège que dans des cas exceptionnels (ATF 129 IV 238 consid. 3.1).

E. 4.2

La cour cantonale a relevé que l'autorité compétente pour autoriser les jeux de hasard présents sur les bornes C._____ était la CFMJ et non la Comlot, le jeu en cause étant un jeu de hasard répondant à la aLMJ et non une loterie au sens de la aLLP. Dès lors, le recourant ne pouvait pas de bonne foi se prévaloir du courriel adressé par la Comlot à C._____ SA le 13 décembre 2016 lui indiquant que les jeux en question ne posaient pas de problème sous l'angle de la aLLP. Au moment de soumettre son dossier, C._____ SA était assistée d'une avocate, qui était à tout le moins tenue de se renseigner sur l'autorité compétente et ne pouvait pas se fier aux indications d'une autorité qui ne l'était pas. Pour le surplus, aucune pièce au dossier n'attestait qu'une demande aurait été présentée à la CFMJ et égarée, à défaut de preuve de la réception du courrier du 1er septembre 2016 invoqué par le recourant. Par ailleurs, il ressortait des échanges entre l'avocate de C._____ SA et le fonctionnaire enquêteur de la CFMJ, G._____, que ce dernier avait toujours encouragé la société à faire une demande officielle de qualification auprès de la CFMJ. Ainsi, même si une demande avait été effectivement déposée auprès de la CFMJ, qui l'aurait égarée, le recourant ne pouvait pas faire procéder à l'installation des bornes litigieuses sans avoir obtenu de réponse de cette autorité. Au vu de sa longue expérience dans le domaine et alors qu'il savait que le jeu El Duende de la Suerte était un jeu d'argent soumis à autorisation, il ne pouvait pas partir de l'idée qu'en l'absence de réaction de la CFMJ, l'installation des bornes proposant l'accès à ce jeu était licite. Les juges cantonaux ont encore relevé que la manière de présenter le jeu litigieux comme un jeu promotionnel gratuit, alors qu'il ne l'était pas, de même que l'offre de services payants obsolètes, utilisés comme prétextes d'une activité commerciale, dénotaient déjà en soi l'intention manifeste des concepteurs, en particulier du recourant, de contourner la législation sur les jeux d'argent. Le recourant avait ainsi bien conscience des problématiques juridiques posées par l'appareil et ne pouvait pas se satisfaire de l'avis de droit que l'avocate de C._____ SA avait établi le 14 juin 2016, un tel document ne pouvant manifestement pas suppléer une autorisation en bonne et due forme, surtout aux yeux du recourant dont l'activité professionnelle était précisément en lien avec l'élaboration et la distribution de jeux en tous genres. L'argumentation du recourant

tirée de l' art. 21 CP devait par conséquent être écartée.

E. 4.3

Le raisonnement de la cour cantonale, tel qu'exposé ci-dessus, résiste aux griefs soulevés à son encontre par le recourant. C'est en vain que celui-ci cherche à se prévaloir de la jurisprudence en matière de droit public relative à la protection de la bonne foi, selon laquelle un renseignement ou une décision erronés de l'administration peuvent obliger celle-ci à consentir à un administré un avantage contraire à la réglementation en vigueur, à condition que l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de ses compétences, que l'administré n'ait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu, qu'il se soit fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice et que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée (ATF 141 V 530 consid. 6.2; 141 I 161 consid. 3a et les arrêts cités; arrêt 1C_160/2021 du 27 septembre 2021 consid. 5.1). Le courriel adressé par la Comlot à C._____ SA le 13 décembre 2016 lui indiquant que les jeux en question ne posaient pas de problème sous l'angle de la aLLP ne se prononçait que sous cet angle-là et émanait d'une autorité qui n'était pas compétente pour délivrer la concession nécessaire à l'exploitation de jeux de hasard. Comme l'a relevé à juste titre l'autorité cantonale, C._____ SA était assistée d'une avocate, qui était à tout le moins tenue de se renseigner sur l'autorité compétente et ne pouvait pas se fier aux indications d'une autorité qui ne l'était pas. Le recourant ne saurait par ailleurs exciper de l'avis de droit établi le 14 juin 2016 par l'avocate de C._____ SA, dont il se borne d'ailleurs à exposer qu'elle estimait que, "selon les informations et documents fournis, [...] le jeu gratuit présent sur les terminaux Funweb/FundyS ne représente pas une loterie au sens de la LLP ni un jeu de hasard selon la LMJ" et que "les participants ne doivent verser aucune mise pour la participation au jeu". Enfin, le recourant ne saurait rien tirer du fait qu'il avait sollicité l'avis d'un fonctionnaire enquêteur de la CFMJ, G._____, dès lors qu'il ressort des échanges entre l'avocate de C._____ SA et ledit fonctionnaire enquêteur que celui-ci avait toujours encouragé la société à faire une demande officielle de qualification auprès de la CFMJ. Dans ces conditions, les juges d'appel pouvaient à bon droit retenir que le recourant aurait pu et dû savoir au moment d'agir que son comportement était illicite et ne pouvait dès lors pas se prévaloir d'une erreur sur l'illicéité au sens de l' art. 21 CP .

E. 5

Il résulte de ce qui précède que le recours doit être partiellement admis en ce sens que le jugement attaqué doit être annulé et la cause renvoyée à la cour cantonale pour qu'elle statue à nouveau en appliquant l' art. 56 al. 1 let. a aLMJ (cf. consid. 2 supra). Pour le surplus, le recours doit être rejeté (cf. consid. 3 et 4 supra), dans la mesure où il est recevable (cf. consid. 3.4.1 supra). Au vu de l'issue du litige, le recourant supportera une partie des frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF). Il peut prétendre à des dépens réduits à la charge du canton de Vaud (art. 68 al. 1 LTF), lequel est dispensé de tout frais (art. 66 al. 4 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.