Le Tribunal fédéral confirme la tolérance zéro en matière de conduite en état d'incapacité due à la consommation de cannabis

Arrêt TF 6B_282/2021 (d) du 23 juin 2021* (ATF 147 IV 439)

Par Ryan Gauderon, le 8 septembre 2021

> Dès qu'un test sanguin fait ressortir la présence d'au moins 1.5 µg de THC par litre de sang, le conducteur doit être automatiquement jugé comme incapable de conduire au sens de l'art. 91 al. 2 let. b LCR, sans que la police ait besoin de constater par d'autres moyens la réelle capacité à conduire du conducteur. Les seuils limites choisis par l'OFROU à l'art. 34 OOCCR-OFROU ne violent pas la délégation législative prévue aux art. 55 al. 7 let. a LCR et 2 al. 2 OCR.

Au volant de sa voiture, A est contrôlé par la police sur l'autoroute A1 en direction de Berne le 8 août 2018 aux alentours de 2h du matin. Le test de dépistage de drogue donne un résultat positif au cannabis et A montre des signes de consommation de stupéfiants (yeux rouges et léger balancement en position debout). Les échantillons de sang et d'urine demandés font ressortir une présence de THC (tétrahydrocannabinol) de 4.4 µg/L, avec une incertitude se situant entre 3.0 et 5.8 µg/L. Sur cette base, le Ministère public de Baden condamne A par ordonnance pénale pour conduite en état d'incapacité causée par la prise de THC (art. 91 al. 2 let. b LCR *cum* art. 2 al. 2 let. a OCR et art. 34 OOCCR-OFROU). Le Tribunal de district de Baden, saisi sur opposition de A, puis le Tribunal cantonal d'Argovie, confirment la condamnation de A à une peine pécuniaire de 30 jours-amende à CHF 50.- le jour avec sursis ainsi qu'à une amende immédiate de CHF 300.- pour infraction à l'art. 91 al. 2 let. b LCR.

A porte alors sa cause devant le Tribunal fédéral, en arguant que le simple dépassement du seuil de 1.5 µg/L de THC ne suffit pas à conclure automatiquement à une incapacité de conduire. Entre autres griefs d'ordre formel, A remet également en cause la légalité des seuils décidés par le Conseil fédéral à l'art. 34 OOCCR-OFROU.

Dans un large et dense considérant, le Tribunal fédéral commence par présenter le cheminement législatif et les raisonnements ayant conduit le Conseil fédéral, respectivement l'Office fédéral des routes (OFROU), à fixer le seuil de présence de THC à partir duquel il peut être présumé que la personne est incapable de conduire. En substance, contrairement à ce qui est possible avec la consommation d'alcool, l'état de la science ne permet pas de dire clairement à partir de quel seuil de THC les capacités de conduite deviennent réellement altérées. L'OFROU, s'appuyant sur l'avis d'experts, n'a ainsi eu d'autre choix que de faire usage d'un « seuil de détection » de THC, permettant d'obtenir la concentration au-dessus de laquelle une substance, dans un échantillon, peut être déterminée quantitativement de

manière fiable (cf. TF 1C_147/2018 du 5.10.2018, c. 5.2, et les références citées) (c. 3.2).

Pour ce qui est de la délégation législative instituée à l'art. 55 al. 7 let. a LCR, notre Haute Cour rappelle qu'elle a déjà eu l'occasion de se prononcer sur ce point (TF 6B_136/2010 du 2.7.2021, c. 2.4.3), et qu'elle avait déjà jugé que le Conseil fédéral n'a pas outrepassé ses compétences en adoptant les art. 2 al. 2 OCR et 34 OOCCR-OFROU (c. 3.3.2).

Le Tribunal fédéral relève qu'il était déjà parvenu à la conclusion que la différence de traitement entre l'alcool et le THC dans ce cadre n'était ainsi pas arbitraire (TF 1C_862/2013 du 2.4.2021, c. 2.4). Le Message du Conseil fédéral du 31 mars 1999 prévoyait déjà la possibilité de procéder par « seuil de détection » et condamner le conducteur dès la présence d'une substance active dépassant un certain seuil (FF 1999 IV 4106, 4139 ss). Le fait qu'il existe probablement des approches meilleures en matière de constatation de la capacité de conduire liée à la prise de THC ne permet pas encore de rendre arbitraire le choix opéré par le législateur. Aucune raison ne commande alors de revenir sur la jurisprudence précitée, malgré les critiques d'une partie de la doctrine (c. 3.3.3).

Ensuite, en réponse au grief de A selon lequel la 1ère expertise (test sanguin) a été opérée en violation des art. 182 ss CPP, le Tribunal fédéral explique que la mention de l'expert selon laquelle la valeur constatée « remplit la condition préalable à l'incapacité de conduire au sens de la loi » n'est certes pas purement factuelle, mais ne constitue pas pour autant une véritable évaluation juridique. L'expertise reste par conséquent pleinement valable (c. 5.4).

Finalement, le recourant se plaint vainement d'une violation de l'art. 325 CPP parce que l'acte d'accusation n'aurait pas décrit les circonstances permettant de retenir contre lui un comportement intentionnel. Sur ce point, les Juges de Mon Repos rappellent que l'acte d'accusation doit décrire brièvement les faits, mais suffisamment pour pouvoir condamner l'auteur. Ainsi, l'autorité pénale qui se limite à affirmer que le prévenu « a sciemment et volontairement conduit un véhicule à moteur sous l'influence de stupéfiants ou du moins l'a accepté » ne viole pas le principe de l'accusation, dès lors que ce dernier n'impose pas d'énumérer spécifiquement les éléments constitutifs de l'intention (TF 6B_985/2016 du 27.02.2017, c. 2.3) (c. 7 ss). Le recours est ainsi entièrement rejeté.

Cet arrêt rappelle fermement la « tolérance zéro » choisie par le législateur en matière de conduite d'un véhicule automobile sous l'effet de stupéfiants. Le schématisme reste ainsi de mise : dès le dépassement des seuils de détection posé par l'OFROU, le conducteur est jugé incapable de conduire, sans autre examen des capacités à conduire. Les réactions pénales « automatiques » de ce type sont rarement vues d'un bon œil par les juristes. Elles font effectivement fi des aspérités et nuances propres à chaque cas. Si le schématisme est couramment usité en matière de petite criminalité dite « de masse » (cf. la LAO par exemple), il est régulièrement jugé trop strict pour des infractions de degré délictuel ou criminel. La LCR s'est ainsi déjà faite « désavouée » par le Tribunal fédéral en matière de délit de chauffard (art. 90 al. 4 LCR), dont la réalisation automatique de l'élément subjectif n'était juridiquement pas soutenable (ATF 142 IV 137, c. 11 et 12).

L'art. 91 al. 2 LCR étant de degré délictuel, on peut s'étonner de la présence d'un tel schématisme pour cette infraction. Certes les effets de l'alcool sont plus prévisibles et généraux sur l'organisme que le THC, mais les conséquences pénales et administratives de l'art. 91 al. 2 let. b LCR peuvent gravement impacter le conducteur. Aux côtés de la peine prononcée, le conducteur sera effectivement exposé à des mesures administratives sévères : retrait de permis de conduire pour trois mois au moins (art. 16c LCR, retrait d'admonestation), avec la possibilité pour l'autorité administrative de prolonger le retrait de manière indéterminée lorsque le conducteur pourrait se trouver, à dire de spécialiste (art. 15d al. 1 let. b LCR), dans une situation de dépendance (art. 16d al. 1 let. b LCR, retrait de sécurité). En outre, si la profession du conducteur suppose l'utilisation d'un permis de conduire, un retrait d'une durée d'au moins trois mois pourrait mener à son licenciement. Pourtant, selon les propres mots de notre Haute Cour, le prononcé d'un retrait de sécurité de durée indéterminée « constitue une atteinte grave à la personnalité et à la sphère privée de l'intéressé ; à ce titre, elle doit reposer sur une instruction précise des circonstances déterminantes » (TF 1C_242/2017 du 14.7.2017, c. 3.2).

Si le cas soumis au Tribunal fédéral dans le présent arrêt concernait un prévenu ayant montré des signes caractéristiques d'inaptitude permettant de douter de ses déclarations concernant l'heure de la dernière consommation de cannabis (4.4 µg/L, yeux rouges et léger titubement), certaines situations peuvent en revanche aboutir à un résultat choquant. En effet, si le conducteur ne présente aucun indice extérieur permettant de douter de son aptitude à conduire, la simple présence de THC à hauteur de 1.5 µg/L conduira à d'importantes conséquences pénales et administratives pour lui. Le principe fondamental *in dubio pro reo* (art. 10 al. 3 CPP) s'efface ainsi devant les mécanismes des art. 2 al. 2 let. a OCR et 34 OOCCR-OFROU.

Une récente étude de l'Institut de médecine légale de l'Université de Bâle est pourtant parvenue à la conclusion qu'un taux de 3 à 4.1 µg/L entrave la capacité de conduire de la même façon qu'un taux de 0.5 ‰ d'alcool (Biranda Bucher *et al.*, Bericht THC-Grenzwerte im Strassenverkehr. Eine Literaturanalyse, Institut für Rechtsmedizin der Universität Basel, 2020). Parmi d'autres suggestions, cette étude propose une alternative sous forme de « système graduel à deux valeurs limites » : dès 1.5 µg/L : présomption réfragable d'incapacité, avec mesures de constatation supplémentaires ; dès 3 µg/L : présomption irréfragable d'incapacité), qui a le mérite de s'écarter d'une méthode strictement binaire. La fluidité du trafic, bien juridique protégé par la LCR (ATF 138 IV 258, c. 3 ss) semble de cette manière céder le pas à un but de prévention générale en matière de consommation de THC. L'art. 91 LCR ne devrait s'intéresser qu'à la réelle aptitude à la conduite plutôt qu'à la simple détection d'une substance dans le sang. Vu ce qui précède, nous sommes d'avis que le système en vigueur gagnerait à intégrer des mécanismes moins schématiques, permettant d'éviter certaines situations juridiquement discutables. La législation en matière de circulation se réorienterait de cette manière vers son but initial : assurer la fluidité du trafic.

Proposition de citation : Ryan Gauderon, Le Tribunal fédéral confirme la tolérance zéro en

matière de conduite en état d’incapacité due à la consommation de cannabis, in : https://www.crimen.ch/33/ du 8 septembre 2021