

## **GE\_GERICHTE AARP/359/2012 vom 5. November 2012**

GE Cour de justice, 2012-11-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_359\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_359_2012)

FR: GE\_GERICHTE AARP/359/2012 du 5 novembre 2012

IT: GE\_GERICHTE AARP/359/2012 del 5 novembre 2012

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 du CPP).

La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel, à savoir (art. 399 al. 4 CPP) : la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) ; la quotité de la peine (let. b) ; les mesures qui ont été ordonnées (let. c) ; les prétentions civiles ou certaines d'elles (let. d) ; les conséquences accessoires du jugement (let. e) ; les frais, les indemnités et la réparation du tort moral (let. f) ; les décisions judiciaires ultérieures (let. g).

La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

#### **E. 2**

juillet 2010 précité consid. 3.3). 2.2.4.2 Aux termes de l'art. 21 du Code pénal suisse, du 21 décembre 1937 (CP ; RS 311.0), quiconque qui ne sait ni ne peut savoir au moment d'agir que son comportement est illicite, n'agit pas de manière coupable. Le juge atténue la peine si l'erreur était évitable. Pour qu'il y ait erreur sur l'illicéité, il faut que l'auteur ne sache ni ne puisse savoir que son comportement est illicite. Comme dans l'ancien droit, l'auteur doit agir alors qu'il se croyait en droit de le faire (cf. ATF 129 IV 238 consid. 3.1 p. 241). Il pense, à tort, que l'acte concret qu'il commet est conforme au droit. Déterminer ce que l'auteur d'une infraction a su, cru ou voulu et, en particulier, l'existence d'une erreur relève de l'établissement des faits (ATF 135 IV 152 consid. 2.3.2 p. 156). 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, 1<sup>ère</sup> 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 p. 210). Une raison de se croire en droit d'agir est « suffisante » lorsqu'aucun reproche ne peut lui être adressé parce que son erreur provient de circonstances qui auraient pu induire en erreur tout homme consciencieux (ATF 98 IV 293 consid. 4a p. 303 ; cf. FF 1999 1814). En revanche, celui dont l'erreur sur l'illicéité est évitable commet une faute, mais sa culpabilité est diminuée. Il restera punissable, mais verra sa peine obligatoirement atténuée (art. 21, 2<sup>e</sup> phrase, CP ; FF 1999 1814). L'erreur sera 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 p. 126) ou s'il a négligé de s'informer suffisamment alors qu'il savait qu'une réglementation juridique existait (ATF 120 IV 208 consid. 5b p. 215). Savoir si une erreur était évitable ou non est

- 8/13 - une question de droit (cf. ATF 75 IV 150 consid. 3 ; arrêt 6B\_139/2010 du Tribunal fédéral du 24 septembre 2010 consid. 4.1). La délimitation entre erreur sur les faits et erreur de droit ne dépend pas du fait que l'appréciation erronée concerne une question de droit ou des faits illicites. L'erreur de droit ne s'applique qu'à l'erreur sur l'illicéité d'un comportement déterminé ; elle vise celui qui agit de manière intentionnelle et en toute connaissance de cause, mais en étant persuadé du caractère licite de cet acte (ATF 129 IV 238 consid. 3.1 p. 240). Par contre, l'erreur sur des circonstances personnelles ou matérielles constituant l'élément objectif d'une infraction est une erreur sur les faits (ATF 109 IV 65 consid. 3 p. 67).

### **E. 2.1**

Le principe in dubio pro reo, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 CEDH et, sur le plan interne, par l'art. 32 al. 1 Cst., concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves. En tant que règle sur le fardeau de la preuve, ce principe signifie qu'il incombe à l'accusation d'établir la culpabilité de l'accusé, et non à ce dernier de démontrer son innocence. Il est violé lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence, mais aussi lorsqu'il résulte du jugement que, pour être parti de la fausse prémisse qu'il incombait à l'accusé de prouver son innocence, le juge l'a condamné parce qu'il n'avait pas apporté cette preuve (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40 et les arrêts cités). Comme règle de l'appréciation des preuves, le principe in dubio pro reo interdit au juge de se déclarer convaincu d'un état de fait défavorable à l'accusé, lorsqu'une appréciation objective des éléments de preuve recueillis laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à l'existence de cet état de fait. Des doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles, ne suffisent certes pas à exclure une

- 6/13 - condamnation. La présomption d'innocence n'est invoquée avec succès que si le recourant démontre qu'à l'issue d'une appréciation exempte d'arbitraire de l'ensemble des preuves, le juge aurait dû éprouver des doutes sérieux et irréductibles sur sa culpabilité (ATF 120 Ia 31 consid. 2 p. 33 ss, 124 IV 86 consid. 2a p. 87 s.). 2.2.1 Selon l'art. 91 al. 2 LCR, quiconque a conduit un véhicule automobile alors qu'il se trouvait dans l'incapacité de conduire pour d'autres raisons que l'état d'ébriété prévu à l'al. 1 de cette même disposition est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Sur le plan subjectif, cette infraction exige l'intention, comprenant ainsi le dol éventuel. Les conditions de l'intention sont réunies lorsque l'auteur a conscience de son état d'incapacité ou prend en compte la possibilité que tel soit le cas et que, ce nonobstant, il prend le volant ou le guidon et engage son véhicule sur la voie publique (Y. JEANNERET, Les dispositions pénales de la Loi sur la circulation routière (LCR), Berne 2007, n. 84 ad art. 91). La négligence est aussi punissable conformément à l'art. 100 ch. 1 LCR. 2.2.2 Selon l'art. 55 al. 7 let. a LCR, le Conseil fédéral peut, pour les autres substances [que l'alcool] diminuant la capacité de conduire, fixer le taux de concentration dans le sang à partir duquel la personne concernée est réputée incapable de conduire au sens de la loi, indépendamment de toute autre preuve et de tout degré de tolérance individuelle. En exécution de cette délégation de compétence, le Conseil fédéral a édicté l'art. 2 al. 2 let. b de l'Ordonnance sur les règles de la circulation routière du 13 novembre 1962 (OCR ; RS 741.11) qui dispose qu'un conducteur est réputé incapable de conduire chaque fois qu'il est prouvé que son sang contient de la morphine libre (héroïne/morphine). Sans chiffrer précisément le taux en question, le Conseil fédéral a, quant à lui, sous-délégué à l'OFROU

la tâche d'édicter, après entente avec les experts, des directives sur la preuve de la présence des substances mentionnées (art. 2 al. 2bis OCR). Cette délégation ne laisse subsister qu'une marge d'appréciation réduite puisqu'il s'agit uniquement de fixer un taux. Elle laisse cependant à la libre appréciation de l'exécutif la manière de déterminer ce taux et la valeur numérique de celui-ci (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_136/2010 du 2 juillet 2010 consid. 2.3.1). L'OFROU a établi une ordonnance concernant la constatation de l'incapacité de conduire dans la circulation routière (OOCCR-OFROU ; RS 741.013.1) dont l'art. 34 let. b indique que la présence de stupéfiants au sens de l'art. 2 al. 2 OCR est considérée comme prouvée lorsque la quantité de morphine libre dans le sang atteint ou dépasse la valeur de 15 µg/L. Dès que ce taux est atteint ou dépassé, l'incapacité de conduire est présumée de manière irréfutable (arrêt du 2 juillet 2010 précité consid. 2.3.2).

- 7/13 - 2.2.3 Selon la pratique du Tribunal fédéral, l'incapacité de conduire un véhicule ne peut être déduite uniquement de la quantité de drogue consommée, respectivement de la quantité de substance active présente dans le corps de l'intéressé. L'incapacité de conduire peut être établie sur la base du comportement particulier du conducteur dans le cas concret (déficiences, erreurs de conduite, conduite particulièrement insouciant ou imprudent) ou du comportement manifesté lors du contrôle de police, respectivement de l'examen médical (ATF 130 IV 32 consid. 3.2 p. 36 et les références citées ; arrêt 6B\_770/2007 du Tribunal fédéral du 19 février 2008 consid. 2.1). 2.2.4.1 Les dispositions légales précitées, ainsi que les règles édictées en vertu des délégations de compétence, ne peuvent régler la preuve, respectivement son appréciation, des faits internes à l'auteur déterminant son intention de conduire en état d'incapacité. Il n'est donc pas possible d'éluder l'examen des éléments subjectifs et d'exclure une éventuelle erreur sur l'illicéité au seul motif que les art. 2 al. 2 OCR et 34 OOCRR-OFROU consacraient un principe de « tolérance zéro » (arrêt du

### **E. 2.3**

Le tribunal de première instance a retenu, à juste titre, que X\_\_\_\_\_ n'a pas su qu'il devait se priver de prendre le volant du moment où le taux de morphine libre dans le sang dépassait le seuil prévu par l'OFROU. Cette erreur découle tant des recommandations données par ses médecins que par une décision judiciaire annulant le retrait de son permis de conduire. Dès lors, il ne s'agit pas d'une erreur sur les faits mais plutôt d'une erreur sur l'illicéité portant sur un comportement déterminé.

### **E. 2.4**

L'appelant ne conteste pas le fait que les conditions objectives de l'art. 91 al. 2 LCR sont remplies, le taux de morphine libre dans son sang étant avéré et non contesté. La seule question litigieuse est donc de savoir si cette erreur sur l'illicéité était ou non évitable. Il est établi par pièces que l'appelant avait reçu des assurances. Les attestations de médecins, ainsi que de l'arrêt du Tribunal administratif, établissent que l'appelant est apte à la conduite lorsqu'il dissocie la prise d'héroïne et la conduite automobile. Aux dires de l'appelant, ses médecins lui auraient assuré qu'un délai de 36 heures était nécessaire entre l'absorption de l'héroïne et la conduite. Depuis de nombreuses années, l'appelant suit ce protocole dissociant sa consommation d'héroïne et la conduite automobile conformément aux prescriptions de ses médecins et agit en fonction desdites prescriptions. Aucun antécédent judiciaire n'est à relever, ce qui prouve à tout le moins que l'appelant gère sa consommation de stupéfiants en parallèle de la conduite de véhicule. Certes, le rapport d'expertise relève que la concentration de morphine déterminée dans le sang est supérieure à la valeur limite

définie par l'OFROU, l'incapacité de conduire de l'appelant étant ainsi présumée. Néanmoins, les pièces au dossier prouvent que l'appelant s'était sérieusement informé et avait entrepris des démarches auprès de professionnels de la santé pour savoir à quel moment il pourrait prendre le volant en toute sécurité, sans entraver pour autant sa consommation d'héroïne. Il avait ainsi des raisons suffisantes de se croire en capacité de conduire lorsqu'il laissait s'écouler une durée de 36 heures. Dès lors, son comportement ne peut en tout

- 9/13 - état pas lui être reproché et a pour conséquence qu'il ne s'est pas trouvé par sa faute dans une erreur sur l'illicéité, celle-ci n'étant pas évitable. Au surplus, le rapport de police n'indique pas que l'appelant ait eu le jour des faits un comportement particulier au volant qui aurait attiré leur attention mise à part une conduite lente et une attitude excitée/irritée (cf. constat de l'incapacité de conduire). Bien au contraire, c'est l'appelant qui aurait annoncé aux gendarmes être consommateur de stupéfiants. Enfin et également à décharge, le rapport ne permet pas d'établir le moment où la morphine libre avait été absorbée. Cet élément aurait été utile pour vérifier les déclarations de l'appelant et savoir si ce dernier avait respecté, ou non, le protocole de traitement qu'il suit depuis plus d'une quinzaine d'années. La Chambre de céans tiendra cet élément en faveur de l'appelant et ne peut suivre le raisonnement du Ministère public qui soutient que le taux de morphine relevé dans le rapport n'est pas compatible avec une consommation d'héroïne remontant à quatre jours avant son interpellation. Aussi, le rapport n'indique pas les conséquences sur le taux du mélange d'héroïne et de méthadone administré par ses médecins et qui pourrait éventuellement se répercuter sur les résultats de l'expertise. Dès lors, les explications de l'appelant emportent la conviction de la Chambre de céans, dans la mesure où, il apparaît qu'il était convaincu depuis une quinzaine d'années que la conduite automobile était autorisée s'il laissait s'écouler un certain laps de temps après l'absorption d'héroïne, n'ayant ainsi aucune intention délictuelle. À l'instar des premiers juges et en vertu du principe de la présomption d'innocence, la Chambre de céans retiendra que l'appelant a agi sous l'influence d'une appréciation erronée des faits, qui découlait tant des assurances de ses médecins que de l'arrêt du Tribunal administratif rendu à son encontre, annulant une décision de retrait de permis. Dans de telles circonstances, l'acquittement de l'appelant sera confirmé, les éléments subjectifs à la réalisation de l'infraction faisant défaut dans les circonstances litigieuses dont la Cour a eu à connaître.

### **E. 3.1**

Les prétentions du requérant à une indemnité sont fondées sur l'art. 429 al. 1 let. a CPP. À teneur de cette disposition, lorsqu'un acquittement est prononcé, le prévenu peut être indemnisé pour les frais liés à l'exercice raisonnable de ses droits de procédure. S'agissant de la prise en charge des frais de défense, le CPP reprend le principe posé par la jurisprudence, selon lequel les frais ne sont pris en charge que si l'assistance de l'avocat était nécessaire compte tenu de la complexité de l'affaire en fait ou en droit et que le volume de travail, donc les honoraires étaient justifiés (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse,

- 10/13 - Bâle 2011, n. 31 et les jurisprudences citées ad art. 429 ; Message du Conseil fédéral relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 1057, p. 1313). L'indemnité ou la réparation du tort moral peut toutefois être refusée en tout ou partie au prévenu qui a provoqué illicitement et fautivement l'ouverture de la procédure ou a rendu plus difficile la conduite de celle-ci, si la partie plaignante est astreinte à

indemniser le prévenu ou si les dépenses du prévenu sont insignifiantes (art. 430 al. 1 CPP).

### **E. 3.2**

En l'occurrence, le requérant a été acquitté par jugement du Tribunal de police, confirmé par le présent arrêt et le Ministère public ne soutient pas qu'il y avait lieu de lui refuser l'indemnisation en raison de son comportement fautif. Le principe d'une indemnisation lui est ainsi acquis, la complexité de la cause justifiant le principe du recours à un avocat. Il reste toutefois à déterminer la quotité de l'indemnité. Selon l'appelant, la procédure dirigée à son encontre a engendré des frais d'avocat, à hauteur de CHF 6'624.35 (TVA incluse) pour l'activité déployée du 1er août au 30 novembre 2011. Les notes d'honoraires produites précisent le taux horaire appliqué de CHF 300.–, ainsi que le nombre d'heures effectuées pour les différentes démarches, tout en relevant qu'une seule audience avait été nécessaire devant le tribunal de première instance. Cependant, lesdites notes ne mentionnent pas s'il s'agit d'activités fournies par le chef d'étude, le collaborateur ou le stagiaire alors qu'il ressort des pièces au dossier qu'une stagiaire avait représenté l'appelant à l'audience de jugement. Elle a donc dû, logiquement, préparer au préalable l'audience. En outre, dans les écritures produites par l'appelant, une « liste » des diverses activités effectuées par le défenseur de l'appelant est établie en précisant qu'elles l'ont été par le « Conseil soussigné » alors qu'il est incontestable qu'à tout le moins l'audience de jugement et sa préparation avaient été assurées par le stagiaire. Dès lors, les notes produites sont inexactes, voire erronées lorsqu'elles ne distinguent pas le taux horaire pour les activités produites par le chef d'étude et par la stagiaire, ce qui amènera la Chambre de céans à procéder à une réduction du montant de l'indemnité. Il convient par conséquent de n'allouer à l'appelant qu'une indemnité globale du fait que les notes d'honoraires contiennent le même tarif horaire pour le chef d'étude que pour son stagiaire. Le montant sera ainsi fixé à CHF 3'000.–, outre la TVA au taux de 8% en vigueur depuis le 1er janvier 2011 (cf. loi fédérale régissant la taxe sur la valeur ajoutée, du 12 juin 2009 [RS 641.20]), soit CHF 240.–, ainsi que les débours en CHF 178'65, d'où un montant total de CHF 3'418.65, arrondi à CHF 3'420.–.

### **E. 3.3**

L'appelant n'a pas exercé de prétentions pour la procédure d'appel, dès lors aucune indemnité ne lui sera accordée.

- 11/13 -

### **E. 4**

L'appelant X\_\_\_\_\_, qui succombe partiellement, sera condamné au cinquième des frais de la procédure d'appel envers l'État (art. 428 CPP), comprenant dans leur totalité un émolument de CHF 1'500.–. Le solde des frais de la procédure d'appel sera laissé à la charge de l'État de Genève.

\* \* \* \* \*

- 12/13 -