Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

6B 220/2015, 6B 232/2015

Arrêt du 10 février 2016

Cour de droit pénal

Composition
M. et Mmes les Juges fédéraux Denys, Président,
Jacquemoud-Rossari et Jametti.
Greffière : Mme Cherpillod.

Participants à la procédure
6B 220/2015
Ministère public central du canton de Vaud, avenue de Longemalle 1, 1020 Renens VD,
recourant,

contre

X._____, représenté par Me Philippe Currat, avocat,
intimé,

6B 232/2015
Ministère public central du canton de Vaud, avenue de Longemalle 1, 1020 Renens VD,
recourant,

contre

Y._____, représenté par Me Vincent Spira, avocat,
intimé.

Objet
Infraction à la LF sur les produits thérapeutiques, infraction grave à la LStup, erreur sur les faits,

recours contre le jugement de la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal du canton de Vaud du 9 janvier 2015.

Faits :

A.
En automne 2010, X._____ a demandé à Y._____ de lui procurer cent boîtes de Dormicum, médicament délivré uniquement sur ordonnance, afin de les revendre à un tiers. Y._____ a commandé cent boîtes de cent comprimés de Dormicum 15 mg, pour le prix de 3'522 fr. 35, à une centrale de distribution de médicaments, auprès de laquelle il a en sa qualité de médecin un numéro de client lui permettant d'obtenir des médicaments soumis à prescription. Il les a remis à X._____ qui les a revendus à un tiers pour 6'000 francs. Le bénéfice a été partagé à raison de 500 fr. pour Y._____ et de 2'500 fr. pour X._____. L'opération a été renouvelée en juillet 2011 et en août 2011, chaque fois pour la même quantité du même médicament, quarante boîtes ayant toutefois finalement été saisies lors d'une perquisition. En juillet 2011, n'arrivant pas à joindre Y._____,

X._____ a en outre directement contacté la centrale de distribution de médicaments et passé une commande du même médicament, pour 708 fr. 80, sous le compte client de Y._____. Il a remis ensuite la livraison au tiers, affirmant toutefois n'avoir pas été payé.
De janvier 2010 à août 2011, Y._____ a également commandé et revendu à prix coûtant 19 boîtes de Viagra et 58 boîtes de Cialis, produit similaire au Viagra.
Enfin, X._____ a été jugé comme étant le conducteur du véhicule circulant le 21 avril 2011 vers 3 h 20, à des vitesses allant jusqu'à 324 km/h, soit 275 km/h marge de sécurité déduite.

B.
Par jugement du 16 mai 2014, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a libéré Y._____ de l'accusation d'infraction à la loi fédérale du 15 décembre 2000 sur les produits thérapeutiques (LPTh; RS 812.21). Il l'a condamné pour infraction grave à la loi fédérale du 3 octobre 1951 sur les stupéfiants et les substances psychotropes (LStup; RS 812.121; art. 19 ch. 1 et 2 LStup) ainsi que contravention à la LPTh (art. 87 al. 1 let. f LPTh) et à la loi vaudoise du 29 mai 1985 sur la santé publique (LSP; RS/VD 800.01; art. 184). Il a prononcé à son encontre une peine privative de liberté de deux ans, sous déduction de deux jours de détention avant jugement, avec sursis pendant deux ans, et une amende de 1'500 francs.
Par le même jugement, le Tribunal correctionnel a libéré X._____ des accusations d'infraction à la LStup et de violation grave des règles de la circulation. Il l'a condamné pour infraction à la LPTh et entrave à la circulation publique à une peine privative de liberté de trois ans, sous déduction d'un jour de détention avant jugement, avec sursis pour trente mois pendant cinq ans. Il a révoqué les sursis assortissant la peine privative de liberté de deux mois prononcée le 31 janvier 2006 et la peine de 40 jours-amendes, à 100 fr. le jour, prononcée le 24 juin 2010.
Le Tribunal correctionnel a pour le surplus prononcé des créances compensatrices en faveur de l'Etat et ordonné la confiscation en vue de destruction et le maintien au dossier au titre de pièces à confiscation de plusieurs objets.

C.
Par jugement du 9 janvier 2015, la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal du canton de Vaud a admis partiellement l'appel de Y._____ et rejeté celui de X._____ ainsi que les appels joints du Ministère public du canton de Vaud. Elle a en conséquence modifié le jugement de première instance uniquement en ce sens que Y._____ était libéré de l'accusation d'infraction à la LStup et condamné pour infraction et contravention à la LPTh et à la LSP à une peine privative de liberté de deux ans, sous déduction de deux jours de détention avant jugement, avec sursis pendant deux ans, et à une amende de 1'500 francs.

D.
Sous référence 6B 232/2015, le Ministère public du canton de Vaud forme un recours en matière pénale auprès du Tribunal fédéral contre ce jugement. Il en requiert la réforme en ce sens que l'appel de Y._____ est rejeté, son propre appel joint est admis et le jugement de première instance modifié en ce sens que Y._____ est également condamné à une peine pécuniaire ferme de 180 jours-amende, à 150 fr. le jour. A titre subsidiaire, il sollicite l'annulation du jugement précité et le renvoi de la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision.
Sous référence 6B 220/2015, le Ministère public du canton de Vaud forme un second recours en matière pénale auprès du Tribunal fédéral contre le jugement du 9 janvier 2015. Il en requiert la réforme en ce sens que son autre appel joint est admis et le jugement de première instance modifié de sorte que X._____ est reconnu coupable d'infraction grave à la LStup et d'entrave à la circulation publique et condamné à une peine privative de liberté de quatre ans, sous déduction d'un jour de détention avant jugement. A titre subsidiaire, il sollicite l'annulation du jugement précité et le renvoi de la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision.

Considérant en droit :

1.
Les deux recours sont dirigés contre la même décision. Ils concernent des complexes de fait communs et comportent des griefs similaires. Il se justifie donc de les joindre et de statuer par un seul arrêt (art. 71 LTF et 24 PCF).

2.
Dans son recours 6B 232/2015, le ministère public ne prend pas de conclusion en condamnation de l'intimé Y._____ pour infractions à la LStup. Dans la mesure où il conclut au rejet de l'appel de Y._____, on comprend qu'il souhaite le retour au prononcé de première instance qui condamnait cet intimé pour infraction grave à la LStup.

3.
Dans le recours précité, le ministère public estime que Y._____ avait nécessairement conscience du caractère illicite de son comportement en rapport avec la commande et la remise de Dormicum à X._____. Qu'il ait agi sans savoir que le Dormicum était une substance psychotrope tombant sous le coup des dispositions relatives aux stupéfiants (art. 2b LStup et art. 72 al. 1 OStup pour les faits antérieurs au 1er juillet 2011) serait tout au plus une erreur de subsomption sans importance sous l'angle de la punissabilité. Il ne devait par conséquent pas être mis au bénéfice d'une erreur sur les faits excluant l'application de la LStup et ne permettant qu'une condamnation en vertu de la LPTh.

3.1. La LPTh s'applique aux opérations en rapport avec les produits thérapeutiques (médicaments et dispositifs médicaux), notamment à leur fabrication et à leur mise sur le marché, ainsi qu'aux stupéfiants visés par la LStup lorsqu'ils sont utilisés comme produits thérapeutiques (art. 2 al. 1 let. a et b LPTh).

Aux termes de l'art. 86 al. 1 let. b LPTh est passible de l'emprisonnement ou d'une amende de 200'000 fr. au plus, à moins qu'il n'ait commis une infraction plus grave au sens du CP ou de la LStup, quiconque met intentionnellement en danger la santé d'êtres humains du fait qu'il fabrique, met sur le marché, prescrit, importe ou exporte des médicaments ou en fait le commerce à l'étranger sans autorisation ou en enfreignant d'autres dispositions de la LPTh.
En vertu de l'art. 19 al. 1 LStup est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire celui qui, sans droit, aliène ou prescrit des stupéfiants, en procure de toute autre manière à un tiers ou en met dans le commerce (let. c) et celui qui, sans droit, possède, détient ou acquiert des stupéfiants ou s'en procure de toute autre manière (let. d). L'auteur de l'infraction est puni d'une peine privative de liberté d'un an au moins, cette sanction pouvant être cumulée avec une peine pécuniaire, s'il sait ou ne peut ignorer que l'infraction peut directement ou indirectement mettre en danger la santé de nombreuses personnes (let. a) ou s'il se livre au trafic par métier et réalise ainsi un chiffre d'affaires ou un gain important (let. c).

3.2. L'autorité précédente a constaté que le Dormicum est un médicament dont le principe actif est une benzodiazépine, le midazolam, substance psychotrope assimilée aux stupéfiants. Il s'agit donc d'un stupéfiant au sens de la législation en la matière. Le Compendium définit toutefois ce médicament comme un médicament de la catégorie B, soit celle qui impose une remise sur ordonnance médicale, et non de la catégorie A qui décrit les stupéfiants. Le Compendium étant un instrument couramment utilisé au sein des professions médicales, pour lesquelles il tient de fait lieu de norme, l'autorité précédente a considéré qu'on pouvait tenir pour avéré que Y._____ adhérait en toute bonne foi à cette position largement partagée dans son métier. Elle a ainsi retenu l'ignorance par Y._____ de la qualité de stupéfiant du Dormicum. Elle a jugé que l'obligation de contrôle pouvant raisonnablement être attendue d'un médecin ne saurait outrepasser la consultation du Compendium et a retenu l'erreur sur les faits. Celle-ci commandait un changement de qualification des infractions, la LStup n'étant pas applicable et les actes étant appréhendés par l'art. 86 LPTh sous tous leurs aspects. L'autorité précédente a par conséquent condamné l'intimé
Y._____, pour les faits en rapport avec le Dormicum, uniquement à l'aune de cette dernière disposition.

3.3. Jusqu'au 30 juin 2011, l'ordonnance de l'Institut suisse des produits thérapeutiques du 12 décembre 1996 sur les stupéfiants et les substances psychotropes classait le midazolam dans la liste des stupéfiants. Elle l'incluait toutefois également dans la liste des stupéfiants soustraits partiellement au contrôle au sens de l'art. 3 al. 2 aLStup et de l'art. 3b de l'ordonnance du 29 mai 1996 sur les stupéfiants et les substances psychotropes (aOStup, abrogée au 30 juin 2011). L'obligation, notamment, des médecins de ne prescrire des stupéfiants qu'aux patients qu'ils ont examinés eux-mêmes n'était toutefois pas visée par cette soustraction partielle (a contrario art. 4 et 43 al. 1 aOStup). Depuis le 1er juillet 2011, le midazolam est inclus dans le tableau général

des substances soumises à contrôle des tableaux a à d de l'ordonnance du 30 mai 2011 du Département fédéral de l'intérieur sur les tableaux des stupéfiants, des substances psychotropes, des précurseurs et des adjuvants chimiques (OTStup-DFI; RS 812.121.11). Il est néanmoins également prévu dans le tableau b de l'OTStup-DFI, soit celui des substances soumises à contrôle soustraites partiellement aux mesures de contrôle (art. 3 al. 2 LStup et art. 3 al. 2 let. b de
l'ordonnance sur le contrôle des stupéfiants [OCStup; RS 812.121.1])
Il résulte de ce qui précède que le Dormicum était et est qualifié par l'ordonnance idoine de stupéfiant et est soumis partiellement aux mesures de contrôles s'appliquant aux stupéfiants. Durant toute la période litigieuse, une condamnation en vertu des dispositions pénales prévues par la LStup entrait donc en considération. La question de l'existence d'une erreur sur les faits, admise par l'autorité précédente et contestée par le recourant, se pose donc.

3.4.

3.4.1. En vertu de l'art. 13 al. 1 CP, quiconque agit sous l'influence d'une appréciation erronée des faits est jugé d'après cette appréciation si elle lui est favorable. Agit sous l'emprise d'une erreur sur les faits celui qui n'a pas connaissance ou qui se base sur une appréciation erronée d'un élément constitutif d'une infraction pénale. L'intention de réaliser la disposition pénale en question fait alors défaut. Dans une telle configuration, l'auteur doit être jugé selon son appréciation erronée, si celle-ci lui est favorable. Par opposition, l'erreur sur l'illicéité (art. 21 CP) 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 (cf. ATF 129 IV 238 consid. 3.1 p. 241).
La délimitation entre erreur sur les faits et erreur de droit ne dépend pas du fait que l'appréciation erronée porte sur une question de droit ou des faits. Il s'agit au contraire de qualifier d'erreur sur les faits, et non d'erreur de droit, non seulement l'erreur sur les éléments descriptifs, mais également l'appréciation erronée des éléments de nature juridique constitutifs de l'infraction. Ainsi celui qui, en raison d'une appréciation erronée, ignore que la chose acquise sous réserve de propriété reste une chose appartenant à autrui, ne peut pas avoir l'intention de commettre un abus de confiance. Il ignore l'état de fait au sens de l'art. 13 CP (ATF 129 IV 238 consid. 3.2 p. 241). Agit également sous l'empire d'une erreur de fait la personne qui est faussement convaincue que les fonds provenant d'un trafic de drogue ne peuvent en raison de l'écoulement du temps plus être séquestrés (ATF 129 IV 238). Une erreur de fait a également été admise en faveur de personnes fabriquant en Suisse des pièces d'or d'Arabie Saoudite et qui avaient de bonne foi pensé à tort que la monnaie fabriquée ne constituait pas un moyen de paiement général dans ce pays et qu'elle n'avait pas non plus cours légal, de sorte qu'elle ne constituait pas une
monnaie au sens des art. 240 CP (fabrication de fausse monnaie) et 242 CP (mise en circulation de fausse monnaie). Dans le cadre de cette dernière cause, le Tribunal fédéral a précisé qu'au regard de l'art. 19 aCP (actuel art. 13 CP) est uniquement déterminant ce que les prévenus se sont représentés et non ce qu'ils auraient dû se représenter (ATF 129 IV 238 consid. 3.4 p. 245).

3.4.2. Le ministère public se réfère à la réserve faite par la jurisprudence s'agissant des éléments constitutifs d'une infraction dont la compréhension suppose une interprétation, le Tribunal fédéral estimant dans un tel cas qu'il suffit que l'auteur ait une appréciation pertinente de leur signification sociale et qu'il se soit représenté l'état de fait conformément aux conceptions usuelles d'un profane (Parallelwertung in der Laiensphäre; ATF 129 IV 198 consid. 3.2.2 p. 243). La question de savoir si une substance est ou non un stupéfiant au sens de la loi topique et de son ordonnance d'application n'appelle toutefois aucune interprétation: la substance figure ou non dans les tableaux adoptés par l'autorité compétente pour lister les stupéfiants. La réserve précitée ne trouve pas application ici.
Au demeurant, cette jurisprudence ne saurait être interprétée comme permettant de partir d'une conscience d'un comportement illicite en général, sans rapport avec un texte légal prétendument violé. Dans le cas concret, deux lois entrent en considération, la LPTh et la LStup. La première vise le contrôle des médicaments et des dispositifs médicaux, tandis que la seconde a pour objet le contrôle des stupéfiants et des substances psychotropes. Tous les produits visés par la première ne sont pas régis par la seconde, plus restrictive. Un médicament ne constitue pas nécessairement un stupéfiant. La conscience, admise par l'intimé Y._____, du caractère contraire

à la LPTh de son comportement n'emportait ainsi pas à elle seule celle du caractère contraire à la LStup dudit comportement. Les quantités en jeux ou la manière dont l'intimé Y._____ a violé les prescriptions prévues par la LPTh, soulignées par le recourant, sont sans portée à cet égard.
La conscience par l'intimé Y._____ de la qualité de stupéfiant du Dormicum a pour le surplus été niée par l'autorité précédente. Cette ignorance constitue un fait (cf. ATF 141 IV 336 consid. 2.4.3 p. 343). Le recourant n'en démontre pas l'arbitraire, ce qui lui incombait de faire s'il entendait s'en écarter (art. 97 al. 1 et 106 al. 2 LTF; ATF 141 IV 336 consid. 2.3.3 p. 341 s.). Le Tribunal fédéral est lié par ce fait.
Il résulte de ce qui précède que l'intimé Y._____ n'a pas commandé et transmis des Dormicum en sachant qu'il s'agissait de stupéfiants. Il a donc fait une erreur sur le comportement lui-même pensant qu'il commandait et transmettait des médicaments qui n'étaient pas des stupéfiants. Il a donc bien commis une erreur sur les faits. N'ayant pas eu la conscience de mettre sur le marché des stupéfiants, il ne saurait être sanctionné en vertu de la LStup. Le grief du recourant doit être rejeté.

4.
Toujours dans le cadre de son recours 6B 232/2015, le ministère public estime qu'une peine pécuniaire ferme, de 180 jours-amende, aurait dû être ordonnée à l'encontre de Y._____, en sus de la peine privative de liberté de deux ans prononcée avec sursis, afin de renforcer le potentiel coercitif de cette dernière sanction.

4.1. En vertu de l'art. 42 al. 4 CP, le juge peut prononcer, en plus d'une peine assortie du sursis, une peine pécuniaire sans sursis ou une amende selon l'art. 106 CP. Les deux sanctions considérées ensemble doivent toutefois correspondre à la gravité de la faute (ATF 134 IV 53 consid. 5.2 p. 55; sur ce système, cf. arrêt 6B 61/2010 du 27 juillet 2010 consid. 5.1). Pour tenir compte du caractère accessoire des peines cumulées, il se justifie en principe d'en fixer la limite supérieure à un cinquième de la peine principale. Des exceptions sont possibles en cas de peines de faible importance pour éviter que la peine cumulée n'ait qu'une portée symbolique (ATF 135 IV 188 consid. 3.4.4 p. 191).

4.2. Le ministère public fonde sa prétention uniquement sur l'argument que l'intimé Y._____ n'aurait que partiellement pris conscience de ses torts, tentant de se retrancher derrière une erreur sur les faits afin de minimiser la gravité des infractions commises. Ce faisant, il s'écarte de l'appréciation de l'autorité précédente que l'intimé avait pris conscience de ses torts (jugement entrepris, p. 16 ch. 1.3), sans invoquer et démontrer l'arbitraire de cette constatation de fait, fondant au demeurant son appréciation sur un raisonnement juridique erroné (cf. supra consid. 3.4.2). Son grief est irrecevable.

5.
Dans son recours 6B 220/2015 et sur la base de motifs similaires à ceux développés dans son recours 6B 232/2015, le ministère public estime que X._____ aurait dû être condamné s'agissant des faits en rapport avec l'obtention et la vente de Dormicum en vertu de la LStup et non de la LPTh.
L'autorité précédente, adhérant à l'appréciation des faits de l'autorité de première instance, a retenu que l'intimé X._____ pouvait ignorer que le Dormicum était un stupéfiant. Il s'agit d'un fait dont le ministère public n'invoque ni ne démontre l'arbitraire.
A l'instar de ce qui a été dit supra ad consid. 3.4.2en ce qui concerne l'intimé Y._____, la conscience par X._____ du caractère contraire à la LPTh de son comportement n'impliquait pas de lui imputer la conscience du caractère contraire à la LStup de ses agissements. Il pouvait donc se prévaloir d'une erreur sur les faits s'agissant de la qualification de stupéfiant du Dormicum, ce qui excluait sa condamnation en vertu de la LStup. Le grief est infondé.
La conclusion du ministère public au prononcé d'une peine plus sévère et ferme ne repose que sur l'admission de son grief précédent tendant à une condamnation pour infraction grave à la LStup. Au vu du caractère infondé de ce grief, cette conclusion est irrecevable.

6.
Les recours doivent être rejetés, dans la mesure de leur recevabilité.
Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, dès lors que le recourant agit dans l'exercice de ses attributions officielles sans que son intérêt patrimonial soit en cause (art. 66 al. 4 LTF). Les intimés n'ont pas droit à des

dépens, n'ayant pas été invités à déposer de mémoire dans la procédure devant le Tribunal fédéral.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.
Les causes 6B 220/2015 et 6B 232/2015 sont jointes.

2.
Les recours 6B 220/2015 et 6B 232/2015 sont rejetés, dans la mesure où ils sont recevables.

3.
Il n'est pas perçu de frais judiciaires ni alloué de dépens.

4.
Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal du canton de Vaud.

Lausanne, le 10 février 2016

Au nom de la Cour de droit pénal
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : Denys

La Greffière : Cherpillod