[AZA 0/2]

6S.15/2001/vlc

COUR DE CASSATION PENALE
****

14 juin 2001

Composition de la Cour: M. Schubarth, Président,
M. Kolly et Mme Escher, Juges.
Greffière: Mme Revey.

_____

Statuant sur le pourvoi en nullité
formé par
T._____

contre
l'arrêt rendu le 28 juin 2000 par la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal vaudois, dans la cause qui oppose la recourante au Ministère public du canton deV a u d;
(art. 19, 19a LStup et 34 CP: culture, préparation et
consommation de chanvre; état de nécessité)
Vu les pièces du dossier d'où ressortent
les faits suivants:

A.- Le 6 avril 2000, le Tribunal de police du district d'Orbe a condamné T._____, née en 1961, à une amende de 120 fr. et aux frais de la cause par 2'571. 20 fr. pour contravention à l'art. 19a ch. 1 de la loi fédérale du 3 octobre 1951 sur les stupéfiants (LStup; RS 812. 121).

B.- Ce jugement retenait en substance ce qui suit:

Le 20 juillet 1998, T._____ a été interpellée en possession de 13 g de marijuana et de 30.7 g de hachisch, conditionnés dans des sachets en plastique et destinés à sa propre consommation. Par la suite, elle a exposé qu'elle cultivait le chanvre chez elle, qu'elle en conditionnait une partie en morceaux et qu'elle séchait le reste des feuilles et des fleurs pour les utiliser en les émiettant. En général, elle consommait le chanvre sous forme d'infusion. Elle a ajouté avoir souffert d'alcoolisme pendant des années avant de découvrir les effets bénéfiques du chanvre, à la fois calmants et suffisamment euphorisants pour renoncer à l'alcool.

Le chanvre trouvé en possession de l'intéressée a été analysé. L'Institut universitaire médico-légal a constaté que deux échantillons d'herbe séchée comportaient des taux de tétrahydrocannabinol (ci-après: THC) de 5.1 et 5.6 %, tandis que les quatre morceaux de hachisch avaient des taux de 8.5, 6.5, 6.1 et 19.8 %. Une autre analyse, confiée au laboratoire Interlabor Belp AG, a révélé des taux variant entre 3.1 et 8.9 %.
C.- T._____ a déféré ce jugement devant la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal vaudois (ci-après: le Tribunal cantonal), concluant à son acquittement. Elle contestait la qualification de stupéfiants des substances séquestrées, relevant notamment qu'elle n'utilisait que du chanvre indigène (canapa sativa), à l'exclusion du chanvre indien (canapa indica) à la concentration en THC plus élevée.
Du reste, le taux de THC n'était nullement un critère déterminant au regard de la loi. Par ailleurs, elle soutenait que ses agissements étaient licites, dès lors qu'ils n'avaient qu'un but thérapeutique, soit calmant, à l'exclusion de fins hédoniques. En annexe, elle a joint diverses pièces, dont un certificat médical.

Le Tribunal cantonal a confirmé le jugement prononcé. En substance, il a retenu que les produits saisis constituaient des stupéfiants visés par les art. 19 ss LStup. En outre, le certificat médical produit - au demeurant

irrecevable - exposait certes que T._____ avait cessé d'abuser de l'alcool en le substituant par du cannabis, ce qui constituait un procédé sensé selon ce médecin, mais celui-ci n'affirmait nullement avoir prescrit à sa patiente ce genre de substance. Dans ces conditions, les agissements reprochés à l'intéressée n'étaient pas légitimés par des motifs médicaux. T._____ ne pouvait davantage bénéficier de l'art. 19a ch. 3 LStup, dès lors qu'il n'apparaissait pas qu'elle ait accepté de se soumettre à un traitement médical sous contrôle et contrainte. De même, elle ne se trouvait pas dans un état de nécessité au sens de l'art. 34 CP. Notamment, le danger imminent exigé par cette disposition ne pouvait consister en un trouble dans la santé de l'auteur même de l'acte; de plus, une tendance à l'alcoolisme pouvait être "détournée autrement" que par le recours à des stupéfiants prohibés. Enfin, l'intention délictueuse était réalisée, dès lors que T._____ avait conscience, sinon d'enfreindre la loi, en tout cas de ne pas être en plein accord avec elle, puiqu'elle avait divisé les produits transportés en plusieurs sachets, pour les dissimuler plus aisément et en soustraire quelques-uns à une éventuelle fouille.

D.- Agissant elle-même par la voie du pourvoi en nullité, T._____ demande au Tribunal fédéral d'annuler l'arrêt du 28 juin 2000 du Tribunal cantonal et de renvoyer l'affaire à cette autorité pour qu'elle statue à nouveau. Reprenant en substance les mêmes arguments que ceux développés devant le Tribunal cantonal, T._____ se plaint d'une violation des art. 34 CP, 1 et 19a ch. 1 LStup. Elle reproche en outre à l'autorité intimée de lui avoir refusé le bénéfice de l'art. 19a ch. 3 CP.

Elle demande l'assistance judiciaire.

E.- Il n'a pas été requis d'observations des autorités.

Considérant en droit :

1.- Saisi d'un pourvoi en nullité, le Tribunal fédéral est lié par les constatations de fait contenues dans la décision attaquée (art. 277bis al. 1 PPF). L'appréciation des preuves et les constatations de fait qui en découlent ne peuvent pas faire l'objet d'un pourvoi en nullité, sous réserve de la rectification d'une inadvertance manifeste. Le recourant ne peut pas présenter de griefs contre des constatations de fait, ni de faits ou de moyens de preuve nouveaux (art. 273 al. 1 let. b PPF). Dans la mesure où il présenterait un état de fait qui s'écarte de celui contenu dans la décision attaquée, il ne serait pas possible d'en tenir compte. Autrement dit, le raisonnement juridique doit être mené exclusivement sur la base de l'état de fait retenu par l'autorité cantonale (ATF 126 IV 65 consid. 1; 124 IV 81 consid. 2a, 92 consid. 1 et les arrêts cités).

Le pourvoi en nullité, qui a un caractère cassatoire (art. 277ter al. 1 PPF), ne peut être formé que pour violation du droit fédéral et non pour violation directe d'un droit de rang constitutionnel (art. 269 PPF).

La Cour de cassation n'est pas liée par les motifs invoqués, mais elle ne peut aller au-delà des conclusions du recourant (art. 277bis PPF), lesquelles doivent être interprétées à la lumière de leur motivation (ATF 126 IV 65 consid. 1; 124 IV 53 consid. 1; 123 IV 125 consid. 1).

2.- a) Selon l'art. 1er al. 1 LStup, sont des stupéfiants au sens de ladite loi les substances et les préparations ayant des effets du type morphinique, cocaïnique et cannabique et qui engendrent la dépendance (toxicomanie). Sont ainsi considérés comme des stupéfiants le chanvre, en tant que matière première (al. 2 let. a ch. 4), la résine de ses poils glanduleux, en tant que principe actif (al. 2 let. b ch. 3), et les préparations qui contiennent ces substances (al. 2 let. d). Sont également assimilées aux stupéfiants les substances psychotropes engendrant la dépendance, tels que les hallucinogènes (al. 3 let. a) et les préparations qui en contiennent (al. 3 let. e).

L'art. 8 al. 1 LStup interdit la culture, l'importation, la fabrication ou la mise dans le commerce de l'opium à fumer et des déchets provenant de sa fabrication ou de son utilisation (let. a), de la diacétylmorphine et de ses sels (let.
b), des hallucinogènes tels que le lysergide (LSD 25) (let.
c), du chanvre en vue d'en extraire des stupéfiants, et la résine de ses poils glanduleux (hachisch) (al. 1 let. d). Enfin, l'art. 3 de l'ordonnance du 29 mai 1996 sur les stupéfiants (OStup; RS 812. 121.1), ainsi que les art. 1er

et 4 de l'ordonnance du 12 décembre 1996 de l'Office fédéral de la santé publique sur les stupéfiants (OStup-OFSP; RS 812. 212.2) renvoyant aux appendices a et d, précisent que sont des stupéfiants au sens de l'art. 1er LStup - et des stupéfiants prohibés au sens de l'art. 8 al. 1 LStup -, notamment les substances suivantes: "chanvre pour en tirer des stupéfiants; chanvre, extrait pour en tirer des stupéfiants; chanvre, résine; chanvre, huile pour en tirer des stupéfiants; chanvre, teinture pour en tirer des stupéfiants".
Figure également dans cette liste des stupéfiants prohibés le THC, soit la principale substance psychotrope du chanvre (Rapport sur le cannabis de la Commission fédérale pour les questions liées aux drogues, version française publiée en septembre 1999, n°2.3.1; Gustav Hug-Beeli, Handbuch der Drogenpolitik, 1995, p. 289 et 292).

b) Si l'on ne considère que l'art. 1er de la loi sur les stupéfiants, le champ d'application de celle-ci semble englober indifféremment toutes les variétés de chanvre (indigène, indien, autre), toutes ses parties (fleurs, fruits, feuilles, résine, poils glanduleux, tige, graines), toutes ses formes (marijuana, soit feuilles et fleurs desséchées et hachées; hachisch, soit résine des poils glanduleux façonnée en plaquettes) et tous ses produits (textiles, cordes, papiers, huiles, bières, thés, cosmétiques, etc. ..).

Toutefois, le but de la loi sur "les stupéfiants et les substances psychotropes" est, comme son nom l'indique, de réglementer uniquement les substances à effet "stupéfiant (ou psychotrope)", à l'exclusion des substances inopérantes.

Ainsi, selon la teneur littérale de l'art. 8 LStup et des ordonnances précitées, le chanvre n'est considéré comme un stupéfiant au sens de l'art. 1er LStup - et un stupéfiant prohibé - que s'il est destiné à "extraire des stupéfiants" (Guido Corti, Canapa e "canapai" fra legalità e illegalità, in RDAT 1999 p. 377 ss, spéc. p. 379), étant rappelé que le hachisch et le THC sont de toute façon des stupéfiants par nature. En conséquence, l'art. 8 LStup n'interdit pas de cultiver, d'importer ou de mettre dans le commerce du chanvre (ou ses produits) dans un autre but que d'en tirer des stupéfiants, par exemple à des fins d'ornementation ou de production de fibres textiles. Dans le même sens, les activités figurant à l'art. 19 LStup (cf. consid. 3a ci-après) ne sont réprimées que si elles sont exercées en vue de la production de stupéfiants, le dol éventuel suffisant à cet égard (ATF 126 IV 198 consid. 2; Rapport sur le cannabis précité, n°2.6.2; Corti, op. cit. , p. 381 s.; Peter Albrecht, Kommentar zum schweizerischen Strafrecht, Sonderband Betäubungsmittelstrafrecht, Berne 1995, nos 38 et 92 s. ad art. 19). Enfin, l'art. 19a LStup ne punit la consommation de chanvre, ou plutôt de ses produits, qu'à condition que ceux-ci soient
effectivement propres à exercer un effet stupéfiant.

Certes, le taux de THC ne figure pas dans la loi. Toutefois, il joue un rôle décisif pour dire si les activités précitées (culture, importation, mise dans le commerce, consommation, etc.) tombent sous le coup de la loi, dès lors que l'effet stupéfiant du chanvre et de ses produits est précisément déterminé par la quantité de THC. En ce sens, le chanvre et ses produits ne peuvent être considérés comme des stupéfiants, sur lesquels les activités précitées sont prohibées et sanctionnées par la loi, que s'ils contiennent un taux de THC suffisamment élevé pour se prêter à l'extraction de stupéfiants ou exercer en eux-mêmes un effet stupéfiant, indépendamment des variétés, parties, formes ou produits en cause. Ainsi, par exemple, l'art. 4 et l'annexe 4 de l'ordonnance du 7 décembre 1998 de l'Office fédéral de l'agriculture sur le catalogue des variétés (RS 916. 151.6) autorisent la mise dans le commerce de l'agriculture des semences de certaines variétés de chanvre indigène (cannabis sativa), à condition toutefois que leur teneur en THC soit inférieure à 0.3 %, un taux plus élevé signifiant qu'il s'agit de stupéfiants.
De même, l'ordonnance du 26 juin 1995 sur les substances étrangères et les composants dans les denrées alimentaires (OSEC; RS 817. 021.23) limite, selon sa liste 4, la concentration de THC dans les denrées alimentaires, cette valeur limite étant par exemple de 50 mg/kg pour l'huile de graines de chanvre et de 0.2 mg/kg pour les boissons, y compris le thé (cf. aussi Rapport sur le cannabis précité, nos 2.6.4.1 et 2.6.4.2).

Cela étant, le taux de THC ne permet pas, à lui seul, de conclure à une activité tombant sous le coup des art. 8 et 19 LStup. Encore faut-il que le but visé soit effectivement l'extraction de stupéfiants. Ainsi, par exemple, toute personne peut librement posséder une plante de chanvre à des fins d'ornementation exclusivement,

quand bien même il s'agirait d'une variété riche en THC.

c) L'objectif de l'art. 8 al. 1 LStup est de prohiber par principe certains stupéfiants auxquels aucune ou une minime utilité thérapeutique a été reconnue (Albrecht, op.
cit. , n°20 ad Einleitung). En dérogation, l'alinéa 5 de cette disposition permet à l'Office fédéral de la santé publique d'accorder, si aucune convention internationale ne s'y oppose, une autorisation exceptionnelle de cultiver, importer ou mettre dans le commerce du hachisch, ou du chanvre en vue d'en extraire des stupéfiants, si le but de ces activités relève de la science ou de la lutte contre les stupéfiants. Une telle autorisation est en revanche exclue pour une application médicale, même limitée (alors qu'elle est possible pour la diacétylmorphine et les hallucinogènes), et même si les médicaments obtenus naturellement à partir de chanvre peuvent tout à fait convenir à certaines indications, comme le reconnaît, aujourd'hui, le Conseil fédéral (Message du 9 mars 2001 concernant la révision de la loi sur les stupéfiants, en voie de publication, n°227. 2). Du reste, les listes en vigueur de l'Office intercantonal de contrôle des médicaments (OICM) ne contiennent plus d'extraits de plante tels que les teintures, les extraits de chanvre ou autres préparations. Il en va autrement des principes actifs pris isolément, qui peuvent être utilisés pour des essais cliniques ou une application médicale limitée, mais à des conditions
très strictes (cf. Rapport sur le cannabis précité, n°2.6.4.3).

d) Le chanvre est ainsi une plante à double usage, pouvant aussi bien être consommée illégalement comme stupéfiant interdit qu'utilisée légalement à titre de plante d'ornementation ou pour en tirer de nombreux produits, tels que textiles, cordes, papiers, huiles, bières, thés, cosmétiques, etc.
Il incombe aux autorités d'en démontrer l'usage illégal, même si cela ne va pas sans difficultés (cf. Rapport sur le cannabis précité, nos 2.6.4.4 et 2.7).

3.- En l'occurrence, il convient d'examiner à la lumière de ce qui précède si les agissements reprochés à la recourante tombent sous le coup des art. 19 ss LStup.

a) L'art. 19 LStup réprime sur le plan pénal le comportement interdit par l'art. 8 al. 1 LStup. Il sanctionne notamment celui qui, sans droit, cultive du chanvre en vue de la production de stupéfiants (ch. 1 al. 1). Peu importe à cet égard que le chanvre cultivé soit indigène, ou non, la seule question décisive étant de savoir s'il a été cultivé en vue d'en tirer des stupéfiants. L'art. 19 LStup réprime également celui qui, sans droit, fabrique, extrait, transforme ou prépare des stupéfiants (ch. 1 al. 2). Ces actes sont passibles de l'emprisonnement ou de l'amende, voire de la réclusion dans les cas graves, si l'auteur a agi intentionnellement (cf. ch. 1 in fine), et de l'emprisonnement pour une année au plus, des arrêts ou de l'amende si l'auteur a agi par négligence (ch. 3).

Selon l'art. 19a ch. 1 LStup, sera puni des arrêts ou de l'amende celui qui, sans droit, aura consommé intentionnellement des stupéfiants ou celui qui aura commis une infraction à l'art. 19 pour assurer sa propre consommation.

On entend par "sans droit", notamment, sans autorisation exceptionnelle au sens de l'art. 8 al. 5 LStup, sans faits justificatifs au sens des art. 32 à 34 CP auxquels renvoie l'art. 26 LStup ou, s'agissant de la consommation, sans prescription par une personne autorisée au sens de l'art. 9 al. 1 LStup (Albrecht, op. cit. , nos 27 ss et 97 ss ad art. 19, nos 22 et 28 ad art. 19a).

b) En l'occurrence, il a été établi que les produits du chanvre trouvés en possession de la recourante avaient une teneur en THC élevée, propre à exercer un effet psychotrope, de sorte qu'il s'agissait bien de stupéfiants. Par ailleurs, il est constant que ces substances ont été produites par la recourante elle-même, à partir de ses propres cultures, puis consommées également par l'intéressée. Enfin, selon les faits de l'autorité intimée, qui lient la Cour de cassation saisie d'un pourvoi en nullité, la recourante a déclaré avoir agi de la sorte afin d'obtenir des substances exerçant un effet calmant et euphorisant.

aa) Dans ces conditions, force est d'admettre que la recourante a cultivé du chanvre en vue d'en tirer des stupéfiants, au sens de l'alinéa 1 de l'art. 19 ch. 1 LStup, puis a adopté les comportements réprimés par l'alinéa

2 de cette disposition. De même, la recourante a violé l'art. 19a ch. 1 LStup en consommant les stupéfiants résultant de ces opérations.
Il n'est pas décisif à cet égard qu'elle ait absorbé sous forme de tisane les produits obtenus, dès lors que ce procédé n'en supprime pas les propriétés stupéfiantes (Rapport sur le cannabis précité, n°2.3.2.1) et que la recourante entendait précisément rechercher un effet stupéfiant, fût-il seulement calmant.

bb) Par ailleurs, on ne saurait admettre que la recourante ait agi par négligence, dès lors qu'elle n'ignorait pas, selon les constatations de fait de l'autorité cantonale, qu'elle cultivait, préparait et consommait des stupéfiants prohibés par la loi.

cc) La recourante a en outre agi sans droit.

Il n'est pas décisif à cet égard que le but recherché par la recourante fût "médical", dès lors qu'elle ne bénéficiait pas de l'autorisation prévue par l'art. 8 al. 5 LStup, dérogation qu'elle n'aurait d'ailleurs pas obtenue puisque le chanvre ne peut servir à une application médicale, même limitée.

De même, la recourante soutient en vain avoir agi en état de nécessité au sens de l'art. 34 CP, au motif que seul le chanvre lui aurait permis de lutter avec succès contre l'abus d'alcool. D'une part, le certificat médical produit s'est limité à confirmer que le chanvre lui avait permis de combattre ce penchant, sans prétendre qu'il s'agissait là du seul remède, ni qu'il le lui avait été prescrit. Du reste, une telle prescription violerait les art. 9 ss LStup.

dd) La recourante conteste enfin ne pouvoir bénéficier de l'art. 19a ch. 3 LStup et affirme à l'appui "qu'on ne lui a jamais proposé de se soumettre à un traitement médical. "

Selon cette disposition, il est possible de renoncer à la poursuite pénale lorsque l'auteur de l'infraction accepte de se soumettre, pour avoir consommé des stupéfiants, à des mesures de protection contrôlées par un médecin. L'art. 19a ch. 3 LStup a pour but de favoriser les mesures de protection et la réintégration des consommateurs de stupéfiants, plutôt que la répression pénale. Les "mesures de protection contrôlées par un médecin" peuvent différer de cas en cas; elles ne tendent pas nécessairement à l'abstinence, dès lors qu'une aide à la survie, telle que la distribution de méthadone, peut parfois se révéler prioritaire en vue d'une réintégration (Albrecht, op. cit. , nos 55 et 61 ad art. 19a).

En l'occurrence, on ne voit guère en quoi les mesures de protection visées par l'art. 19a ch. 3 LStup pourraient présenter une utilité, dès lors qu'il ressort de l'état de fait de l'autorité intimée que la recourante est normalement intégrée dans la société et qu'elle n'entend nullement renoncer à la consommation de chanvre.

ee) En conséquence, il sied de confirmer que la recourante a intentionnellement violé les art. 19 ch. 1 et 19a ch. 1 1ère phrase LStup. Comme l'a retenu l'autorité intimée, l'application de la première disposition est toutefois exclue en vertu de l'art. 19a ch. 1 2ème phrase LStup, la recourante ayant agi exclusivement pour assurer sa propre consommation.

4.- Vu ce qui précède, le pourvoi est mal fondé et doit être rejeté.

La recourante, qui a agi elle-même, demande à être libérée des frais judiciaires et dédommagée de "tous les frais consacrés à sa défense". Ses conclusions n'étant pas dénuées de chances de succès et son indigence pouvant être admise, il a lieu de lui accorder l'assistance judiciaire sous forme d'une dispense de frais judiciaires (art. 152 al. 1 OJ). En revanche, aucune indemnité ne peut lui être versée pour sa défense, car l'assistance judiciaire ne couvre à cet égard que les frais d'un avocat d'office désigné par le Tribunal fédéral (art. 152 al. 2 OJ).

Par ces motifs,

le Tribunal fédéral :

1. Rejette le pourvoi.

2. Admet la demande d'assistance judiciaire au sens où aucun émolument judiciaire n'est mis à la charge de la recourante.

3. Communique le présent arrêt en copie à la recourante, au Ministère public du canton de Vaud et à la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal vaudois.

_____

Lausanne, le 14 juin 2001

Au nom de la Cour de cassation pénale
du TRIBUNAL FEDERAL SUISSE:
Le Président,

La Greffière,