



**Procédure de consultation relative à la *modification de la loi sur les stupéfiants et ordonnance sur les essais pilotes au sens de la loi sur les stupéfiants (essais pilotes avec cannabis)***

***Prise de position de la Faculté de droit de l'Université de Genève***

---

**A. Appréciation d'ensemble**

La Faculté de droit de l'Université de Genève salue l'avant-projet qu'elle juge positivement dans son ensemble. Au vu des expériences réalisées en Suisse et à l'étranger, il importe en effet d'envisager de nouvelles pistes pour mieux gérer les enjeux associés aux drogues.

Les effets pervers de la pénalisation des drogues, y compris du cannabis, sont nombreux : mise sur le marché illicite de substances potentiellement dangereuses échappant à tout contrôle de qualité, favorisation du crime organisé, renonciation à l'instauration de politiques de prévention axées sur l'éducation à un usage responsable et non problématique des substances, etc. A ces effets non désirables s'ajoute le constat qu'en dépit des ressources considérables engagées par la police et la justice pénale, la répression n'est pas parvenue à imposer la prohibition de manière efficace. Quant aux stratégies mises en place dans le but de rationaliser la gestion de ce qui est devenu un phénomène de délinquance de masse, elles font naître des inégalités de traitement inacceptables entre usagers. La plus récente d'entre elles, soit l'instauration de la procédure d'amende d'ordre, contribue par ailleurs à bagatelliser la consommation et à remettre en doute la légitimité de sa répression.

Tous ces inconvénients du régime juridique actuel sont bien connus, de sorte que la nécessité d'une réflexion sur des modèles alternatifs s'impose. L'avant-projet vise à fournir un cadre approprié aux démarches des cantons et des communes pour identifier, sur une base "expérimentale", de nouvelles et meilleures politiques encadrant le cannabis par le biais d'un accès sous contrôle aux produits. Cette démarche prudente, visant à procurer au législateur une base factuelle pour des décisions futures, doit être approuvée.

**B. Remarques critiques**

Si le projet dans son ensemble recueille notre adhésion, nous considérons toutefois que les points suivants sont à revoir.

1. Tout d'abord et principalement, l'exclusion générale des participants souffrant de troubles psychiques doit être reconsidérée (art. 12 al. 2 let. c OEPStup excluant les personnes qui "*sont atteintes d'une maladie psychique diagnostiquée par un médecin ou prennent des médicaments psychotropes*"). Les facteurs d'inclusion et d'exclusion des participants aux essais pilotes doivent être décidés par l'équipe de recherche, avec pour objectif de minimiser les risques et de maximiser les bénéfices escomptés. Le législateur ne peut pas d'emblée postuler que, pour les personnes atteintes d'une

maladie psychique, notion qui est à la fois trop large et trop vague, une consommation dans le cadre d'un essai pilote présente un risque accru par rapport à une consommation non contrôlée et pénalement sanctionnée. Au contraire, les améliorations les plus significatives à anticiper seront réalisées à condition d'inclure les personnes dont la consommation actuelle s'est révélée problématique. La responsabilité de définir les populations étudiées doit donc appartenir aux chercheurs, sous contrôle de l'OFSP. Une exclusion de principe de certains groupes est discriminatoire et donc à rejeter.

2. De la même manière, l'exclusion de principe des mineurs capables de discernement est regrettable (art. 12 al. 2 let. a OEPStup). C'est généralement au sein de ce groupe que l'on compte le plus haut nombre de consommations problématiques ou potentiellement problématiques. Les mesures d'accompagnement qui peuvent être offertes à ce groupe dans le cadre d'un essai pilote sont donc particulièrement prometteuses. L'apport de connaissances et le bénéfice direct attendu pour les participants concernés justifient leur inclusion sur une base réfléchie, en fonction d'une appréciation attentive des risques et bénéfices de l'essai. De nouveau, cette appréciation relève de la responsabilité des chercheurs, sous le contrôle de l'OFSP. Une exclusion absolue des mineurs va potentiellement à l'encontre de leur intérêt et rendra impossible la récolte d'informations sur des consommateurs méritant une attention particulière.

3. L'avant-projet doit être complété pour garantir la confidentialité des participants. Les raisons pour lesquelles leur identité pourrait être communiquée au-delà du cercle des chercheurs responsables de l'essai doivent au minimum être énoncées dans l'ordonnance. En effet, le potentiel de discrimination et de stigmatisation dans les différents domaines de la vie (professionnel, familial, social, administratif, assurantiel) est élevé si la participation à un essai vient à être divulguée. Le recrutement des sujets risque d'être biaisé si seules les personnes indifférentes à ce risque viennent à participer. A priori, nous ne voyons pas de raisons pour lesquelles des tiers à l'essai devraient être informés de l'identité des participants, en tout cas sans leur consentement. Nous recommandons d'exclure toute divulgation, y compris à l'égard de l'OFSP.

4. L'avant-projet laisse planer le doute sur l'assujettissement des essais pilotes à la Loi sur la recherche sur l'être humain (voir notamment l'art. 18 al. 2 let. k OEPStup). Nous pensons préférable que l'ordonnance énonce clairement que ces essais ne sont *pas* assujettis à la LRH, dès lors que leur but premier n'est ni de soigner, ni de comprendre une maladie. De plus, les conditions propres à la LRH s'accordent mal au contexte de pareils essais pilotes (ex. obligation d'interrompre l'essai de manière anticipée lorsque l'hypothèse a été statistiquement confirmée; gratuité de la participation; possible obligation d'assurance). Par ailleurs, le contrôle que l'OFSP est amené à exercer lors de la délivrance de l'autorisation (art. 18 et 19 OEPStup) permet déjà de s'assurer que le rapport bénéfice-risque de chaque essai pilote est satisfaisant; le suivi périodique de l'OFSP sera certainement plus étendu que celui qu'une commission d'éthique pourra exercer. On rappellera que les cantons, les communes et la Commission fédérale pour les questions liées aux addictions (CFLA) sont d'ores et déjà appelés à intervenir dans la procédure. Par conséquent, il nous semble inutile, voire contre-productif, d'imposer ici un double (voire triple) contrôle, d'autant plus que la question de la répartition des tâches entre l'OFSP et les commissions d'éthique n'a nullement été abordée.

5. Nous recommandons que l'approche de l'essai pilote soit, à terme, étendue à d'autres stupéfiants que le cannabis. Même si commencer les études avec cette substance est raisonnable, il est également opportun d'acquérir des connaissances fiables sur la consommation d'autres substances actuellement interdites. Accorder un statut à part au seul cannabis est difficilement défendable, puisque d'autres substances actuellement criminalisées présentent un niveau de risque analogue.

6. Plus généralement, le projet soulève la question plus fondamentale de l'intérêt public et la proportionnalité à pénaliser – comme le fait la LStup actuellement - un comportement qui ne lèse que l'individu consommateur. Il s'agit là d'un débat plus vaste que la Suisse pourra aborder – nous l'espérons - de manière plus sereine grâce aux résultats acquis par le biais des essais pilotes.

En conclusion, la Faculté soutient pleinement le projet, à condition toutefois que les aspects évoqués sous 1, 2 et 3 soient repensés.

Genève, le 23 octobre 2018



Prof. Valérie Junod  
Département de droit commercial



Prof. Ursula Cassani  
Département de droit pénal