RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2176/2004-LCR **ATA/40/2005**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 25 janvier 2005

2ème section

dans la cause

Monsieur F_____
représenté par Me Jean-Franklin Woodtli, avocat

contre

SERVICE DES AUTOMOBILES ET DE LA NAVIGATION

EN FAIT

1. Monsieur F_____, né en 1961, domicilié route de_____, 1222 Vésenaz/Genève, est titulaire d'un permis de conduire pour véhicules à moteur délivré à Genève le 18 novembre 1981. Il exploite un garage dans l'agglomération de Vésenaz.

2 Selon le dossier en possession du Tribunal administratif, ce conducteur a fait l'objet de plusieurs mesures administratives à savoir :

- 1er mars 1993 : avertissement pour excès de vitesse ;

- 1er juin 1995 : retrait du permis de conduire pour une durée d'un mois pour avoir conduit à une vitesse supérieure à celle autorisée ;

- 16 juin 1998 : avertissement pour excès de vitesse ;

- 23 juillet 1999 : retrait du permis de conduire d'un mois pour avoir conduit à une vitesse supérieure à celle autorisée ;

- 9 février 2000 : retrait de six mois pour avoir conduit sous retrait et en ayant conduit à une vitesse supérieure à celle autorisée ;

- 1er février 2002 : retrait du permis de conduire d'un mois pour excès de vitesse ;

- 6 octobre 2003 : retrait du permis de conduire pendant huit mois à raison de deux excès de vitesse commis, respectivement les 20 et 25 mars 2003.

A l'occasion des deux dernières décisions susmentionnées, M.F_____ a été expressément avisé que s'il persistait à compromettre la sécurité du trafic, il serait considéré comme un conducteur incorrigible.

3. Le 21 décembre 2003, vers 18h15, M.F_____ a fait l'objet d'un contrôle de police à la route de la Gare à Allaman. A cette occasion, il est apparu qu'il était sous le coup d'une mesure administrative de retrait du permis de conduire.

4. Par courrier du 1er septembre 2004, le service des automobiles et de la navigation (ci-après : le SAN) a imparti un délai de dix jours à M.F_____ pour faire valoir ses observations.

5. Le recourant n'a pas donné suite à ce courrier.

6. Par décision du 23 septembre 2004, le SAN a prononcé le retrait définitif du permis de conduire de M.F_____ pour toutes catégories et sous-catégories, à l'exception des catégories spéciales F, G et M et des véhicules pour lesquels un permis de conduire n'est pas nécessaire, minimum deux ans, nonobstant recours. Le SAN a retenu les antécédents précités relevant de surcroît que, dans la décision du 6 octobre 2003, l'intéressé avait été avisé que s'il persistait à compromettre la sécurité routière, il serait considéré comme un conducteur incorrigible. Le SAN a fait application des articles 10 alinéa 2, 16 et 17 alinéa 1 lettre c de la loi fédérale sur la circulation routière du 12 décembre 1958 (RS 741.01 - LCR).

7. M.F_____ a saisi le Tribunal administratif d'un recours contre la décision précitée, par acte du 25 octobre 2004. Il n'avait pas pris connaissance de la décision du 6 octobre 2003 qui avait été notifiée à son nom à son domicile professionnel. Il pensait toutefois qu'elle concernait l'un de ses collaborateurs auquel il avait remis l'enveloppe sans l'ouvrir. Celui-ci n'avait pas estimé nécessaire de l'informer de son contenu. Il a contesté les infractions retenues dans la décision du SAN du 6 octobre 2003. Concernant ses antécédents, il ne les a pas contestés, relevant qu'il s'était toujours conformé aux décisions qui lui étaient notifiées.

Avant de prendre la mesure, le SAN aurait dû lui donner la possibilité de s'exprimer. Tel n'avait pas été le cas. De sorte qu'il convenait de restituer l'effet suspensif au recours, à tout le moins pendant la durée de la procédure.

8. Invité à se déterminer sur la question de l'effet suspensif, le SAN s'y est opposé dans ses observations du 1er novembre 2004.

9. Par décision du 23 septembre 2004, le président du Tribunal administratif a rejeté la demande de restitution d'effet suspensif, traitée comme une demande de mesures provisionnelles présentée par M.F_____.

10. Les parties ont été entendues en audience de comparution personnelle le 13 janvier 2005.

M.F_____ a persisté dans ses précédentes explications et conclusions. Il a précisé qu'il était propriétaire du garage qu'il exploitait à Vésenaz. Il avait eu jusqu'à quatre collaborateurs. Le garage disposait de deux jeux de plaques et faisait beaucoup de manoeuvres pour prendre et ramener les véhicules des clients. Ses collaborateurs utilisaient les jeux de plaques et ne remplissaient pas systématiquement le livret de contrôle. Ceci expliquait les nombreuses infractions qui lui étaient reprochées entre 1993 et 2003. Dans la mesure où il ne lui était pas possible de dire qui était au volant au moment des faits, il avait pris les décisions à son compte.

Il a persisté à dire qu'il n'avait pas pris connaissance de la décision du 6 octobre 2003.

Concernant les faits du 21 décembre 2003, il était bien au volant de son véhicule ce jour-là. Il avait reçu une contravention qu'il avait payée.

La représentante du SAN a déclaré persister dans la décision entreprise.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05; art. 63 al. 1 lit. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

En application des normes de droit transitoire régissant la réforme de la LCR (RO 2002 2767 ; p. 2781), le retrait reste régi par les règles en vigueur au moment de l'infraction.

2. Le recourant allègue qu'il n'a pas pris connaissance de la décision du 6 octobre 2003. Il reconnaît toutefois que la décision a été notifiée à son nom à son domicile professionnel. Toutefois, il n'a pas ouvert l'enveloppe qu'il a immédiatement remise à l'un de ses collaborateurs.

S'agissant d'un acte soumis à réception, telle une décision ou une communication de procédure, la notification est réputée parfaite au moment où l'envoi entre dans la sphère de pouvoir de son destinataire. Il suffit que celui-ci puisse en prendre connaissance (Arrêt du Tribunal fédéral 2A 54/2000 du 23 juin 2000 ; ATF 118 II 42, consid. 3b p. 44 ; 115 Ia 12 consid., 3b p. 17 et les références citées ; A. GRISEL, Traité de droit administratif, vol. II, p. 876 ; B. KNAPP, Précis de droit administratif, 4ème éd. n° 704, p. 153). Celui qui, pendant la durée d'un procès s'absente du lieu qu'il a communiqué aux autorités comme étant son adresse, sans veiller à faire suivre son courrier ou annoncer aux autorités une nouvelle adresse ou encore désigner un représentant, au moins pour la durée de son absence, est réputé pouvoir être atteint à l'adresse connue jusque-là par les autorités. Ce qui est déterminant à cet égard, est de savoir si l'intéressé devait s'attendre avec une certaine vraisemblance à la notification d'un acte officiel durant son absence (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.296/2001 du 20 mars 2002 ; ATF 119 V 89 consid. 4a aa, p. 94 ; 117 V 132 consid. 4a et réf. cit.), le lien d'instance obligeant les parties à se comporter selon le principe de la bonne foi, notamment en veillant à ce que des décisions concernant le procès puissent leur être communiquées (ATF 115 Ia 15 consid. 3a et réf. cit. ; voir aussi ATF 116 Ia 92 consid. 2a).

Il s'ensuit que le grief du recourant ne peut être que rejeté.

3. Le recourant allègue qu'avant de prendre la mesure administrative, le SAN aurait dû lui donner la possibilité de s'exprimer.

Il ressort du dossier que tel a été le cas, le SAN ayant imparti, par courrier du 1er septembre 2004, un délai de dix jours au recourant pour faire valoir ses observations. Les reproches du recourant sur ce point tombent à faux.

4. Aux termes de l'article 32 de l'alinéa 1 de l'ordonnance réglant l'admission des personnes et des véhicules à la circulation routière du 27 octobre 1976 (OAC - RS 741.51), le permis de conduire doit être retiré lorsque le conducteur a conduit un véhicule automobile pendant la durée d'un retrait légitime de permis.

Dans la jurisprudence du Tribunal fédéral, cette disposition repose sur une base légale suffisante, dans le mesure où elle dénonce un motif supplémentaire de retrait d'admonestation obligatoire à ceux contenus à l'article 16 alinéa 3 LCR (ATF 112 Ib 310).

5. En conduisant le 21 décembre 2003 alors qu'il était sous retrait depuis le 24 novembre 2003 et cela pour une durée huit mois, le recourant a manifestement violé la disposition précitée.

Il s'ensuit qu'il s'expose à un retrait de son permis de conduire pour une durée de six mois minimum (art. 17 al. 1 lit. c LCR).

6. La notion de conducteur incorrigible est contenue dans l'article 17 alinéa 2 LCR, selon lequel le permis sera retiré définitivement à un tel conducteur.

La jurisprudence publiée à cet égard précise que le retrait définitif du permis de conduire a pour but d'exclure du trafic les conducteurs qui se trouvent perpétuellement en état de récidive (Arrêt du Tribunal fédéral n.p. du 17 avril 1996 in JdT 1991 I 678).

Selon une décision rendue le 9 janvier 1990 par le Conseil d'Etat du canton d'Obwald, est incorrigible le conducteur qui, dans un intervalle de temps relativement restreint, commet constamment de nouvelles infractions, malgré des mesures pénales et, espèce plus ancienne datant du 12 septembre 1984, le tribunal de céans avait confirmé une mesure de retrait définitif du permis de conduire à l'égard d'un conducteur qui avait commis cinq ivresses au volant en l'espace de vingt-quatre ans et qui devait être considéré ainsi comme incorrigible, même s'il n'était pas alcoolique au sens médical (JdT 1985 I 400-402 ou RDAF 1985 p. 154; cf. également R. SCHAFFHAUSER, Grundriss des Schweizerisches Strassenverkehrsrechts, vol. III, Die Administrativmassnahmen, p. 124). Plus récemment, le Tribunal administratif a admis qu'un chauffeur de taxis ayant subi cinq retraits de permis entre 1992 et 2000 et ayant commis une nouvelle infraction en 2002,

devait être considéré comme incorrigible (ATA/697/2002 du 12 novembre 2002); il en a décidé de même pour un autre conducteur, dont le permis avait été retiré à cinq reprises entre 1991 et 2000, deux fois à titre préventif et trois fois à titre d'admonestation, le plus souvent pour des infractions commises sous l'empire de substances prohibées, la sixième mesure de retrait faisant suite à une infraction pour conduite en état d'ébriété, ayant débouché sur un retrait à titre définitif (ATA/727/2002 du 26 novembre 2002). Le 11 février 2003, la juridiction de céans a confirmé une mesure de retrait définitif des permis de conduire, signifiée à l'égard d'un chauffeur de taxis qui avait fait l'objet de cinq mesures de retrait du permis de conduire et d'un avertissement entre 1992 et 1993, le plus souvent pour des excès de vitesse. La dernière infraction, commise au mois de juin 2002, consistait à nouveau en un excès de vitesse et avait été commise alors même que la dernière mesure de retrait d'admonestation du permis de conduire n'avait pas encore été exécutée (ATA/86/2003 du 11 février 2003). Le 25 du même mois, le Tribunal administratif a confirmé une mesure de retrait définitive du permis de conduire à l'égard d'un conducteur qui s'était vu infliger trois avertissements et deux mesures d'interdiction de circuler en Suisse en l'espace de quelque sept ans, alors même que l'intéressé s'était également soumis à un cours d'éducation routière. L'ensemble des infractions reprochées à l'intéressé était des excès de vitesse (ATA/102/2003 du 25 février 2003). Dans un arrêt du 29 avril 2003, le Tribunal administratif a également confirmé un retrait de permis de conduire définitif prononcé à l'égard d'un conducteur incorrigible aux motifs que l'intéressé avait fait l'objet de quatre mesures administratives entre août 1999 et mai 2002, sans compter la mesure alors litigieuse (le conducteur était au volant d'un véhicule automobile alors qu'il était sous le coup d'un retrait de permis et il avait tenté de s'identifier au moyen d'un permis de conduire qui n'était pas le sien) (ATA/267/2003 du 29 avril 2003). Le même jour, le Tribunal administratif a également confirmé un retrait de permis de conduire définitif infligé à un conducteur incorrigible, le conducteur ayant fait l'objet de trois mesures de retrait entre avril 1997 et septembre 2002 pour avoir effectué des courses d'apprentissage sans être accompagné, comportement dans lequel il avait persisté et qui avait donné lieu à la décision querellée (ATA/260/2003 du 29 avril 2003).

Le tribunal de céans a encore confirmé le retrait définitif, avec un minimum de deux ans, à un conducteur qui avait commis huit excès de vitesse, dont six au cours des dix années précédentes, ayant donné lieu à quatre retraits de permis et à trois avertissements (ATA/947/2003 du 16 décembre 2003 confirmé par ATF du 22 mars 2004), un retrait définitif, avec un minimum de cinq ans, à un conducteur ayant fait l'objet de cinq retraits de permis pour cause d'ébriété (ATA/578/2004 du 6 juillet 2004), et enfin confirmé un retrait définitif minimum deux ans pour un conducteur qui avait été sanctionné pour sept excès de vitesse et une perte de maîtrise, son permis lui ayant été retiré à trois reprises et trois avertissements lui ayant été infligés (ATA/962/2004 du 7 décembre 2004).

Le qualificatif d'incorrigible est donc réservé au conducteur qui ne souffre d'aucune maladie mentale et ne présente pas de troubles caractériels, mais qui ne parvient pas à se défaire d'un défaut entachant sa manière de conduire pour se comporter d'une façon sûre dans le trafic.

7. L'appréciation concernant l'incorrigibilité d'un individu doit reposer sur des faits concrets. Il convient de rechercher s'il existe des éléments suffisants pour conclure que l'intéressé n'est pas accessible à l'effet préventif ordinairement constaté chez les conducteurs ayant fait l'objet de mesures semblables (ATA/455/2001 du 6 août 2001). Pour procéder à cette analyse, il est nécessaire de se fonder sur les antécédents, ainsi que sur la fréquence des récidives, cas échéant sur l'appréciation du juge pénal dans les mêmes faits.

En l'espèce, le recourant a fait l'objet de sept mesures administratives sur une durée de dix ans, toutes à raison des mêmes faits, à savoir des excès de vitesse. Il allègue aujourd'hui qu'il n'aurait pas été l'auteur de toutes les infractions qui lui sont reprochées, mais cet argument est singulièrement infirmé par le dossier en possession du Tribunal administratif, duquel il ne résulte pas que le recourant aurait à un quelconque moment contesté soit les mesures administratives prononcées à son encontre, soit les amendes pénales y relatives.

Le tribunal de céans ne peut que constater que le recourant persiste à enfreindre les règles de la circulation routière, qu'il se moque allègrement des règles en vigueur et qu'il affiche un parfait mépris face à l'effet admonitoire ordinairement constaté chez les conducteurs ayant subi des mesures semblables.

C'est donc à juste titre que le SAN a qualifié M.F_____ de conducteur incorrigible.

8. Le principe de la proportionnalité gouverne toute action étatique. Il interdit à l'autorité de prononcer des mesures dont la dureté n'est pas justifiée par les circonstances.

En imposant au recourant un délai d'épreuve de deux ans, l'autorité intimée a pris une décision qui échappe à toute critique. L'autorité se devait de faire preuve de sévérité, face aux antécédents du recourant, et elle n'a pas mésestimé ses besoins professionnels, non négligeables à l'époque où elle a pris sa décision.

9. Il résulte de ce qui précède que le recours ne peut être que rejeté.

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 300.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 25 octobre 2004 par Monsieur F_____ contre la décision du service des automobiles et de la navigation du 23 septembre 2004 lui retirant son permis de conduire à titre définitif, minimum deux ans ;

au fond :

le rejette;

met à la charge du recourant un émolument de CHF 300.-;

dit que, conformément aux articles 97 et suivants de la loi fédérale d'organisation judiciaire, le présent arrêt peut être porté, par voie de recours de droit administratif, dans les trente jours dès sa notification, par devant le Tribunal fédéral; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé en trois exemplaires au moins au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14; le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyen de preuve, doivent être joints à l'envoi;

communique le présent arrêt à Me Jean-Franklin Woodtli, avocat du recourant ainsi qu'au service des automobiles et de la navigation et à l'office fédéral des routes à Berne.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, MM. Paychère et Thélin, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :	la vice-présidente :
C. Del Gaudio-Siegrist	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :