

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3656/2008-LCR

ATA/456/2009

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 15 septembre 2009

2^{ème} section

dans la cause

Madame F_____

contre

OFFICE CANTONAL DES AUTOMOBILES ET DE LA NAVIGATION

EN FAIT

- 1) Madame F_____, domiciliée au Petit-Lancy à Genève, est employée dans une entreprise de transports. Elle est titulaire d'un permis de conduire de catégorie B délivré le 24 novembre 1981.
- 2) Selon un rapport d'accident de la gendarmerie du 4 septembre 2006, la nuit du 16 août 2006, vers 03 heures du matin, une patrouille de la police genevoise avait découvert sur la route du Pont-Butin la voiture de Mme F_____ stationnée sur une ligne interdisant l'arrêt et endommagée à l'avant-gauche. Son pare-chocs était au sol. Le véhicule avait heurté un candélabre qui se situait sur l'îlot à l'entrée du parking du stand de tir de Saint-Georges. Les marques relevées sur le candélabre correspondaient à celles de la voiture accidentée. Quelques temps plus tard, Mme F_____ s'était présentée aux policiers et avait indiqué être la conductrice du véhicule au moment du heurt.

Présentant des signes d'ébriété, Mme F_____ s'est prêtée à 06h20 à une prise de sang, tests révélant un taux d'alcoolémie de 1,12 gr. o/oo.

Le rapport d'accident retenait qu'elle avait conduit un véhicule automobile en état d'ébriété, à une vitesse inadaptée aux circonstances ainsi qu'aux conditions de la route, de la circulation, de la visibilité et qu'elle n'était pas restée constamment maître de son véhicule.

- 3) Conduite au poste, Mme F_____ a été entendue par les gendarmes.

Elle avait commencé à boire dès 19 heures dans les locaux de l'entreprise de son mari en compagnie de celui-ci et de tiers. Elle avait ainsi bu deux verres de porto et quatre verres de vin rouge. A 03h15, elle s'était rendue au dancing « Le Pénitencier » situé à côté du stand de tir précité où elle n'avait rien consommé.

Dans l'intention de stationner sa voiture dans le parking de l'établissement public, elle avait pris la route du Pont-Butin en direction de l'aéroport et s'était mise en présélection afin d'obliquer à gauche. Du fait de la pluie, son véhicule avait glissé sur la chaussée au moment de freiner et avait fini sa course contre un candélabre. Elle l'avait ensuite stationné dans le parking et avait récupéré son pare-chocs qui était resté sur la chaussée. Elle était allée danser dans l'établissement précité et en sortant de celui-ci, avait constaté la présence des gendarmes autour de sa voiture.

- 4) Le 6 septembre 2006, le service des automobiles et de la navigation devenu depuis lors l'office cantonal des automobiles et de la navigation (ci-après : l'OCAN ou l'office) a imparti à Mme F_____ un délai de 10 jours pour lui faire part de ses observations. Il lui offrait, en outre, la possibilité de participer à un

cours de prévention de la récidive de la conduite automobile sous l'influence de l'alcool, afin de réduire la durée de la mesure au minimum légal. L'intéressée n'a pas donné suite à cette invite.

- 5) Le 25 septembre 2006, l'OCAN a pris à l'encontre de Mme F_____ une décision de retrait du permis de conduire, pour trois mois, pour infractions graves aux règles de la circulation routière, en application de l'art. 16c de la loi fédérale sur la circulation routière du 19 décembre 1958 (LCR - RS 741.01).

Mme F_____ avait conduit en état d'ébriété. Sa vitesse était inadaptée aux circonstances de la route, de la circulation et de la visibilité. Elle avait perdu la maîtrise de son véhicule lorsqu'elle s'était engagée sur la voie d'accès au parking du stand de Saint-Georges.

La conductrice ne justifiait pas d'un besoin professionnel de conduire des véhicules automobiles et n'avait pas d'antécédents.

Le début du retrait était fixé au 13 novembre 2006.

- 6) Le 26 septembre 2006, Mme F_____ a écrit à l'OCAN.

Lorsqu'elle roulait sur la route du Pont-Butin, son pneu avant droit avait crevé.

Elle avait ensuite stationné sa voiture d'une manière qui permette à une dépanneuse de la prendre facilement en charge et afin qu'il n'y ait pas d'accident. Elle avait récupéré le pare-chocs mais omis de mettre le triangle de panne. Elle était allée ensuite avec son mari au dancing afin de dédramatiser le fait qu'elle avait « démolie » sa voiture. Dans l'établissement, elle avait dansé puis bu du vin blanc dans le verre de son mari, plus qu'il n'était raisonnable, ce dont elle s'était rappelée plus tard.

Lorsque les époux étaient sortis du dancing, ils n'avaient pas eu l'intention de reprendre la voiture mais de contrôler si leur ami, qui était resté dans le véhicule, y dormait toujours.

Rien ne permettait d'affirmer qu'elle était en état d'ébriété vers 03 heures du matin. C'était le pneu crevé et non une vitesse inadaptée qui lui avait fait perdre la maîtrise du véhicule. De plus, au moment de l'interpellation elle ne conduisait pas.

Ayant une activité dans une entreprise de déménagements, elle justifiait d'un besoin professionnel de conduire une voiture automobile. Elle avait également deux filles de 10 et 11 ans et demi.

- 7) Le 10 octobre 2006, l'OCAN a informé Mme F_____ qu'il suspendait la procédure administrative dans l'attente de la suite que le Parquet donnerait à cette affaire.
- 8) Le 7 mars 2007, le Procureur général a rendu une ordonnance de condamnation déclarant Mme F_____ coupable de conduite en état d'ébriété avec un taux qualifié (art. 91 al. 1 phr. 2 LCR) et de violation simple des règles de la circulation routière (art. 90 ch. 1 LCR).
- 9) Le 31 mars 2007, Mme F_____ a fait opposition à cette ordonnance auprès du Tribunal de police.
- 10) Le 5 avril 2007, l'OCAN a octroyé un délai de 10 jours à l'intéressée pour faire part de ses observations suite à ladite ordonnance, courrier resté sans suite.
- 11) Par courrier du 2 mai 2007, l'OCAN a maintenu sa décision du 25 septembre 2006 et invité Mme F_____ à déposer son permis de conduire pour le 18 juin 2007.
- 12) Le 15 juin 2007, Mme F_____ a écrit à l'OCAN qu'elle contestait les faits qui lui étaient reprochés. Elle était convoquée par le Tribunal de police le 17 juillet 2007, ainsi l'office devait attendre l'issue de cette audience avant de prendre sa décision.
- 13) L'OCAN a pris acte dudit courrier le 22 juin 2007 et suspendu à nouveau l'exécution de sa décision en attendant l'issue pénale.
- 14) Par jugement du 12 juin 2008, le Tribunal de police a déclaré irrecevable pour cause de tardiveté l'opposition de Mme F_____ à l'ordonnance de condamnation du 7 mars 2007.
- 15) Le 1^{er} septembre 2008, l'OCAN, qui avait eu connaissance dudit jugement le 29 août 2008, a demandé à Mme F_____ de déposer son permis le 17 octobre 2008, en exécution de la décision du 25 septembre 2006.
- 16) Par acte du 10 octobre 2008, Mme F_____ a saisi le Tribunal administratif d'un recours contre la décision de l'OCAN du 25 septembre 2006.

Son opposition du 31 mars 2007 avait été déclarée irrecevable par le Tribunal de police, néanmoins elle maintenait sa déclaration initiale et demandait la reconsidération de la décision.

Sa situation familiale avait changé. Son mari était décédé le 29 décembre 2006 et depuis lors elle vivait seule avec ses deux filles. Travaillant dans une entreprise de transports, son permis lui était indispensable pour subvenir aux besoins de sa famille.

La procédure a été enregistrée sous le n° A/3656/2008.

17) Le 13 octobre 2008, le Tribunal administratif a demandé à l'OCAN de lui faire parvenir ses observations ainsi que son dossier.

18) Par courrier du 16 octobre 2008, l'OCAN a informé Mme F_____ qu'il annulait la décision du 25 septembre 2006.

Au vu du jugement pénal, il prononçait une nouvelle décision de retrait du permis de conduire pour une durée équivalant au minimum légal de trois mois, en application de l'art. 16c al. 1 let. b LCR.

La motivation était identique à celle de la précédente décision, l'élément du besoin professionnel ayant été pris en compte.

19) Par acte du 24 octobre 2008, Mme F_____ a interjeté recours au Tribunal administratif contre la décision de l'OCAN du 16 octobre 2008 (cause A/3882/2009).

Elle concluait à la « reconsidération » de cette décision. Son mari était décédé et elle travaillait pour un grand concessionnaire automobile. Depuis mai 2008, elle effectuait tous les jours des livraisons de pièces détachées dans le canton de Vaud, elle avait besoin de son permis.

L'absence d'antécédents ainsi que sa situation personnelle et professionnelle devaient être retenues, et conduire au prononcé d'un avertissement.

20) Le 28 octobre 2008, le Tribunal administratif a joint les recours des 10 et 24 octobre 2008 sous le numéro A/3656/2008.

21) Lors de l'audience de comparution personnelle du 12 décembre 2008, la recourante a contesté la qualification de conduite en état d'ébriété.

Elle avait cessé de boire de l'alcool dès 22 heures ou 22 heures 30 et avait perdu la maîtrise de son véhicule en raison de la crevaison du pneu avant gauche.

La déclaration concernant sa consommation de vin blanc dans le verre de son mari était étayée par le témoignage écrit du patron de l'établissement ainsi que de son mari.

Sur le plan professionnel, elle effectuait des livraisons dont certaines devaient être réalisées personnellement.

L'OCAN, s'étant basé sur le rapport de police, persistait dans ses conclusions.

- 22) A l'issue de l'audience, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Le 18 septembre 2008, le Grand Conseil de la République et canton de Genève a modifié la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ - E 2 05), notamment en créant une commission de recours administrative compétente pour connaître, en première instance, des décisions prises par l'OCAN en application de la LCR (art. 56Y LOJ et art. 17 de la loi d'application de la législation fédérale sur la circulation routière du 18 décembre 1987 - LaLCR - H 1 05). Ces dispositions sont entrées en vigueur le 1er janvier 2009. Toutefois, selon la disposition transitoire adoptée par le législateur (art. 162 al. 4 LOJ), le Tribunal administratif reste compétent pour trancher les recours dont il a été saisi contre les décisions rendues par l'OCAN avant le 31 décembre 2008.
2. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, les recours des 11 et 25 octobre sont recevables (art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
3. L'OCAN ayant retiré le 16 octobre 2008 sa décision du 25 septembre 2006, le recours contre celle-ci n'a plus d'objet. Seule reste en discussion le recours contre la nouvelle décision de retrait prise le 16 octobre 2008 également.
4. Le jugement pénal ne lie en principe pas l'autorité administrative. Afin d'éviter dans la mesure du possible des décisions contradictoires, la jurisprudence a admis, s'agissant de se prononcer sur l'existence d'une infraction, que l'autorité administrative ne doit pas s'écarter sans raison sérieuse des faits constatés par le juge pénal ni de ses appréciations juridiques qui dépendent fortement de l'établissement des faits, en particulier lorsque le jugement pénal a été rendu au terme d'une procédure publique ordinaire au cours de laquelle les parties ont été entendues et des témoins interrogés (ATF 124 II 103 consid. 1c/bb p. 106; 123 II 97 consid. 3c/aa p. 100; 121 II 214 consid. 3a p. 217; 119 Ib 158 consid. 3c/aa p. 164). L'autorité administrative ne peut dès lors s'écarter du jugement pénal que si elle est en mesure de fonder sa décision sur des constatations de fait que le juge pénal ne connaissait pas ou qu'il n'a pas prises en considération, s'il existe des preuves nouvelles dont l'appréciation conduit à un autre résultat, si l'appréciation à laquelle s'est livré le juge pénal se heurte clairement aux faits constatés ou si ce dernier n'a pas élucidé toutes les questions de droit, en particulier celles qui touchent à la violation des règles de la circulation (ATF 129 II 312 consid. 2.4 p. 315 et les arrêts cités). Cette dernière hypothèse recouvre notamment le cas où le juge pénal a rendu sa décision sur la seule base du dossier, sans procéder lui-

même à des débats (ATF 120 Ib 312 consid. 4b p. 315 ; Arrêt du 1C_87/2009 du 11 août 2009).

En l'espèce, l'ordonnance de condamnation du Procureur général entièrement laconique, se réfère au seul dossier constitué par la gendarmerie. Comme le jugement du Tribunal de police ne discute pas les faits vu l'irrecevabilité de l'opposition formée par la recourante, il revient au tribunal de céans d'établir les faits. Le dossier d'enquête établi par la gendarmerie et les éléments recueillis dans le cadre de l'instruction du présent recours constituent une base suffisante pour cela.

5. Toute personne qui n'a pas les capacités physiques et psychiques nécessaires pour conduire un véhicule parce qu'elle est sous l'influence de l'alcool, de stupéfiants, de médicaments ou pour d'autres raisons, est réputée incapable de conduire pendant cette période et doit s'en abstenir (art. 31 al. 2 LCR). L'art. 1 al. 1 de l'ordonnance de l'Assemblée fédérale concernant les taux d'alcoolémie limites admis en matière de circulation routière du 21 mars 2003 (RS 741.13, entrée en vigueur le 1er janvier 2005) applicable par renvoi de l'art. 55 al. 6 LCR, prévoit qu'un conducteur est réputé incapable de conduire lorsqu'il présente un taux d'alcoolémie de 0,5 gramme pour mille ou plus ou que son organisme contient une quantité d'alcool entraînant un tel taux d'alcoolémie (état d'ébriété). Est réputé qualifié un taux d'alcoolémie de 0,8 gramme pour mille ou plus (al. 2).

En l'occurrence, la prise de sang ordonnée par la police après son intervention révèle un taux d'alcool supérieur au maximum légal autorisé.

6. La recourante allègue qu'au moment où s'est produit l'accident, elle n'avait pas encore consommé d'alcool de manière excessive. Le dépassement provient du vin blanc consommé dans le verre de son mari dans l'établissement public où elle s'était rendue après avoir parké sa voiture. Le Tribunal administratif relève que ce n'est qu'après la décision de retrait de son permis du 25 septembre 2006, que la recourante a présenté cette version des faits. Lorsqu'elle avait été entendue par la gendarmerie après son interpellation, elle avait précisément indiqué, dans la déclaration qu'elle avait signée, ne pas avoir consommé d'alcool au dancing. Ces explications tardives ne peuvent être retenues, ce d'autant moins que la recourante admet avoir consommé au moins deux verres de porto et quatre verres de vin avant l'accident, ce qui est compatible avec le taux d'alcoolémie relevé. L'infraction à l'art. 31 al. 2 LCR est ainsi avérée.

7. Chacun doit se comporter dans la circulation de manière à ne pas gêner ni mettre en danger ceux qui utilisent la route conformément aux règles établies (art. 26 al. 1 LCR). En outre, le conducteur doit rester constamment maître de son véhicule de façon à pouvoir se conformer aux devoirs de la prudence (art. 31 al. 1 LCR).

En l'occurrence, la recourante allègue que ce n'est pas une perte de maîtrise de son véhicule qui est à l'origine de l'accident mais la crevaison du pneu de ce dernier.

A nouveau, il doit être constaté que les explications de l'intéressée ont varié. La version présentée à la gendarmerie la nuit de l'accident ne fait pas allusion à une crevaison à l'origine de la perte de maîtrise. C'est dans ses observations postérieures à la première décision de retrait de son permis que la recourante y fait pour la première fois référence, en se contredisant puisque dans son courrier du 26 septembre 2006, elle évoque une crevaison du pneu avant droit tandis qu'à l'audience de comparution personnelle elle a indiqué qu'il s'agit du pneu avant gauche. Au vu de ces variations, le tribunal de céans s'en tiendra à la première version présentée par la recourante et retiendra que celle-ci a contrevenu cette nuit-là, en heurtant le candélabre au volant de son véhicule, aux art. 26 al.1 et 31 al.1 LCR.

8. a. Selon l'art. 16 al. 2 LCR, le permis de conduire peut être retiré en cas d'infraction aux prescriptions sur la circulation routière pour lesquelles la procédure relative aux amendes d'ordre n'est pas applicable. Les art. 16a à 16c LCR définissent les modalités selon lesquelles ce retrait est ordonné, distinguant selon que l'infraction est légère (art. 16a al. 1 LCR), moyennement grave (art. 16b al. 1 LCR) ou grave (art. 16c al. 1 LCR).
- b. Après une infraction grave, la durée minimale du retrait est de trois mois (art. 16c al. 2 let. a LCR). Constitue une infraction grave, celle qui entre dans les catégories énoncées à l'art. 16c al. 1 LCR. Commet en particulier une telle infraction celui qui, en violant gravement les règles de la circulation, crée un sérieux danger pour la sécurité d'autrui ou en prend le risque (let. a) ou qui conduit un véhicule automobile en état d'ébriété et présente un taux d'alcoolémie qualifié (let. b) .
- c. La qualification de cas grave au sens de l'art. 16c al. 1 let. a LCR correspond à celle de l'art. 90 ch. 2 LCR (ATF 132 II 234 consid. 3 p. 327 ; Arrêt du Tribunal fédéral 6B.264/2007 du 19 septembre 2007, consid. 3.1). L'infraction réprimée par l'art. 90 ch. 2 LCR est objectivement réalisée lorsque l'auteur viole grossièrement une règle fondamentale de la circulation et met ainsi sérieusement en danger la sécurité d'autrui ; une mise en danger abstraite accrue est toutefois suffisante. Subjectivement, l'infraction suppose un comportement sans scrupule ou gravement contraire aux règles de la circulation ; cette condition est toujours réalisée si l'auteur est conscient du danger que représente sa manière de conduire, mais peut l'être aussi s'il ne tient absolument pas compte du fait qu'il met autrui en danger ; dans cette dernière hypothèse, l'existence d'une négligence grossière ne doit toutefois être admise qu'avec retenue (ATF 131 IV 4 p. 133 consid. 3.2 et arrêt cité ; Arrêt du Tribunal fédéral 6B.264/2007 précité, consid. 3.1).

En l'espèce, en conduisant sa voiture alors qu'elle était sous l'emprise de l'alcool et en perdant la maîtrise de celle-ci, la recourante a commis une faute grave au sens de l'art. 16c al.1 LCR qui entraîne obligatoirement le prononcé d'une mesure de retrait de permis.

9. Selon l'art. 16 al. 3 LCR, la durée du retrait de permis doit être fixée en fonction des circonstances, notamment en fonction de l'atteinte à la sécurité routière, la gravité de la faute, les antécédents en tant que conducteur ainsi que la nécessité professionnelle de conduire un véhicule automobile. Toutefois, la durée minimale du retrait doit être respectée. Le Tribunal fédéral a encore rappelé récemment qu'une telle règle s'imposait aux tribunaux sans dérogation possible, même pour tenir compte de besoins professionnels particuliers du conducteur (Arrêt du Tribunal fédéral 1C.585/2008 du 14 mai 2009, consid. 2.1 in fine et jurisprudence citée ; ATA/136/2009 du 17 mars 2009).

En l'espèce, la mesure prononcée par l'OCAN est d'une durée correspondant au minimum légal prescrit par l'art. 16 al 2 let. a LCR, ce qui ne permet pas de diminuer la durée de la mesure, même en évoquant d'éventuels besoins professionnels.

10. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevables les recours interjetés le 11 et le 24 octobre 2008 par Madame F_____ contre les décisions du 25 septembre 2006 et 16 octobre 2008 de l'office cantonal des automobiles et de la navigation ;

au fond :

déclare sans objet le recours du 11 octobre 2008 ;

rejette le recours du 24 octobre 2008 ;

met à la charge de la recourante un émolument de CHF 400.- ;

dit que, conformément aux art. 82 et ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en

matière de droit public ; 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 au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communiqué le présent arrêt à Madame F_____ ainsi qu'à l'office cantonal des automobiles et de la navigation.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, Mme Hurni, M. Dumartheray, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. a.i. :

F. Rossi

la présidente :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :