RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/726/2006-LCR **ATA/354/2006**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 20 juin 2006

2ème section

dans la cause

Madame S_____
représentée par Me Marco Villa, avocat

contre

SERVICE DES AUTOMOBILES ET DE LA NAVIGATION

EN FAIT

1. Madame S_____, née en 1951, est domiciliée à Genève. Elle est titulaire d'un permis de conduire depuis le 26 avril 1972.

2. Selon le dossier produit par le service des automobiles et de la navigation (ci-après : SAN), cette conductrice s'est vu adresser un avertissement le 13 décembre 2005 en raison d'un dépassement de la vitesse autorisée de 18 km/h survenu à l'intérieur d'une localité, le 4 avril 2005.

3. Le 13 mai 2005, à 20h10, l'intéressée circulait sur l'autoroute A9 Lausanne-Simplon en direction de Saint-Maurice à 140 km/h, marge de sécurité déduite, alors que la vitesse était limitée à 100 km/h à cet endroit. Ainsi, le dépassement a été de 40 km/h.

4. L'intéressée n'a pas donné suite à la lettre du 22 décembre 2005, l'invitant à présenter ses observations.

5. Par arrêté du 26 janvier 2006, le SAN a retiré le permis de Mme S_____ pendant trois mois, en application de l'article 16c alinéa 1 lettre a de la loi fédérale sur la circulation routière du 12 décembre 1958 (RS 741.01 - LCR).

6. Mme S_____ a recouru au Tribunal administratif contre cette décision le 27 février 2006 en concluant à son annulation et au prononcé d'un avertissement.

   Le jour des faits, elle avait emmené en ballade son fils, alors âgé de douze ans, qui venait de passer huit mois dans une pièce aseptisée de la policlinique d'hémato-oncologie pédiatrique des hôpitaux universitaires de Genève. Il s'agissait de sa première sortie. Il était en phase de rémission, mais devait prendre des médicaments à heure fixe. Or, Mme S_____ avait soudain constaté qu'elle s'était trompée de bretelle d'autoroute et s'était inquiétée à la pensée de savoir qu'elle ne pourrait pas les lui donner à temps. Ainsi, elle avait commis l'infraction qui lui était reprochée en état de nécessité et sollicitait l'application de l'article 34 chiffre 2 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP- RS 311.0).

   Elle a encore ajouté qu'elle était divorcée et devait régulièrement conduire son fils à l'hôpital pour des contrôles et des examens.

   Sur le plan professionnel, elle était cheffe d'une entreprise active dans le domaine immobilier et déployant ses activités dans toute la Suisse. Elle se rendait souvent dans des lieux non desservis par les transports publics, de sorte que sans permis, elle subirait une atteinte irréparable et définitive à sa capacité de gain, car elle « disparaîtrait » du marché pendant cette période et ne pourrait pas se reconstituer la clientèle perdue.

7. Les parties ont été entendues en comparution personnelle le 8 mai 2006.

a. Mme S_____ a confirmé son recours. Elle se rendait à Bulle et pensait devoir emprunter l'autoroute en direction de Neuchâtel pour y arriver. Ce n'était qu'à proximité de cette ville qu'elle avait constaté son erreur et elle avait rebroussé chemin. Son fils devait prendre des médicaments à heure fixe, avec les repas, lesquels devaient être spécifiquement composés pour lui selon les indications des médecins. Elle avait réservé une chambre à Bulle, où l'aubergiste avait confectionné un dîner répondant aux exigences alimentaires de l'enfant. Elle avait fait prévaloir la santé de celui-ci et avait décidé de ne pas respecter la limitation de vitesse, afin qu'il puisse prendre ses médicaments avec le moins de retard possible.

Elle a encore confirmé que sur le plan professionnel, elle se déplaçait dans toute la Suisse romande afin de présenter des sites ou des immeubles à ses clients. Sa voiture constituait un outil de travail indispensable. Elle lui était de plus fort utile pour emmener son fils aux très nombreux rendez-vous médicaux auxquels il devait se soumettre.

b. Le SAN a persisté dans sa décision.

c. Le juge délégué a accordé à la recourante un délai d'un mois pour faire parvenir au tribunal un certificat médical confirmant les éléments médicaux allégués.

8. Le 15 mai 2006, la Dresse Hulya Ozsahn, médecin adjointe agrégée responsable de l'unité d'onco-hématologie de l'hôpital des enfants à Genève a attesté que le fils de Mme S_____, était :

« connu et soigné à l'hôpital des enfants pour une grave maladie oncologique diagnostiquée le 17 novembre 1004. Depuis cette date et jusqu'à la fin du traitement de chimiothérapie en mars 2005, il (avait) été hospitalisé à de multiples reprises pour administration de chimiothérapie, effets secondaires au traitement et complications. Par ailleurs, suite à ce traitement de chimiothérapie, de nombreux contrôles avec examens biologiques et imagerie médicale (étaient) effectués. A mentionner également que des médicamens lui (étaient) prescrits depuis le début de sa maladie, à prendre impérativement à heures régulières et durant les repas (composés de manière équilibrée) ».

9. a. Le 22 mai 2006, le tribunal a invité le SAN à se déterminer au sujet du certificat médical précité.

b. Le SAN a persisté dans sa décision le 30 mai 2006.

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 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. Commise le 13 mai 2005, l'infraction en cause est régie par la LCR dans sa teneur au 1er janvier 2005.

3. Sur autoroute la vitesse maximale générale autorisée est de 120 km/h lorsque les conditions de la route, de la circulation et de visibilité sont favorables selon l'article 4a alinéa 1 lettre a de l'ordonnance sur les règles de la circulation routière du 13 novembre 1962 (OCR - RS 741.11; ATF 121 II 127, JdT 1995 I 664). Selon l'alinéa 5 de cette même disposition, les signaux peuvent indiquer d'autres vitesses maximales, celles-ci étant applicables en lieu et place des limitations générales de vitesse.

   Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral en matière d'excès de vitesse sur autoroute, soit sur route à chaussées séparées, un dépassement de la vitesse maximale autorisée de l5 à 30 km/h constitue un cas de peu de gravité qui justifie, en règle générale, un simple avertissement au sens de l'article 16a alinéa 3 LCR (ATF 123 II 106, JdT 1997 I 725, consid. 2b, pp. 728-730 et réf. cit.).

   En cas de dépassement de vitesse compris entre 31 à 34 km/h, l'autorité prononce en principe un retrait du permis de conduire fondé sur l'article 16b alinéa 2 lettre a LCR si les conditions sont favorables (bonnes conditions routières et bons antécédents). Lorsque les conditions sont défavorables le retrait doit se fonder sur l'article 16c LCR (ATF 123 II 106 consid. 2c pp. 111 ss; ATF I. du 2 juin 1998; S. du 9 juin 1998).

   En revanche, un dépassement de 35 km/h et plus entraîne en principe - sauf motif exceptionnel pouvant justifier l'excès de vitesse ou exclure la faute de l'automobiliste - un retrait obligatoire du permis de conduire sans égard aux circonstances concrètes, vu la gravité de la mise en danger qu'il provoque, et avec les conséquences qui en découlent pour l'application de l'article 17 alinéa 1 lettre c LCR en cas de récidive (ATF C. du 7 février 1997, consid. 2c.). Dans ce dernier cas, la jurisprudence considère que le conducteur a commis une violation grossière d'une règle fondamentale du code de la route (art. 16c et 90 ch. 2 LCR; ATF 123 II 106, consid. 2c pp. 112 ss; Jdt 1997 I 725, consid. 2c, p. 731 et réf. cit.; Arrêt du Tribunal fédéral S. du 9 juin 1998).

   Ce dernier principe reste applicable que les conditions de circulation soient favorables ou non et que les antécédents du conducteur fautif soient bons ou mauvais. Il s'agit, en effet, en la matière, d'assurer la sécurité du droit et de

favoriser autant que possible l'égalité de traitement entre justiciables (ATF 119 Ib 156; SJ 1993 p. 535; ATF 118 IV 190; 108 Ib 67; 104 Ib 51).

En l'espèce, le dépassement de vitesse autorisée, au demeurant non contesté, a été de 40 km/h, après déduction de la marge de sécurité. Il s'agit d'un cas grave, saisi par l'article 16c alinéa 1 lettre a LCR.

4. Aux termes de l'article 16c alinéa 2 lettre a LCR, la durée minimale de retrait du permis est de trois mois après la commission d'une infraction grave.

5. a. S'agissant de l'état de nécessité au sens de l'article 34 CP dont se prévaut la recourante, le Tribunal administratif relèvera que selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'existence d'un tel état suppose que le danger soit non seulement imminent, mais encore impossible à détourner autrement (ATF 122 IV 1 consid. 3b p. 6 ; ATA/158/1998 du 17 mars 1998 ; ATA/714/1997 du 18 novembre 1997 ; ATA/636/1996 du 29 octobre 1996 ; TRECHSEL, Schweizerisches Strafgesetzbuch : Kurzkommentar, Zurich 1997, 2ème éd., ch. 5 ad art. 34). De plus, le Tribunal fédéral a toujours considéré que le fait de conduire de dépasser les limites de vitesse de manière importante ne pouvait être considéré comme un acte commis en état de nécessité, dès lors que les biens juridiques protégés par la réglementation sur la circulation routière sont importants comme la vie, l'intégrité corporelle ou la santé d'êtres humains (ATF 118 IV 190 consid. 2d p. 191 ; 116 V 364 consid. 1a p. 366 ; 113 Ib 143 consid. 3 pp. 146-147 ; 106 IV 1 consid. 2c p. 4). Au surplus, l'auteur de l'acte illicite doit le limiter dans toute la mesure du possible et l'acte en question doit être nécessaire et adéquat (Arrêt du Tribunal fédéral 6A. 28/2003 du 11 juillet 2003 consid. 2.2 ; TRECHSEL, op. cit., ch. 10 ad art. 34 et la jurisprudence citée).

b. L'article 34 chiffre 1 alinéa 2 CP précise que si le danger était imputable à une faute du conducteur ou si, dans les circonstances où l'acte a été commis, le sacrifice du bien menacé pouvait être raisonnablement exigé de l'auteur de l'acte, le juge atténuera librement la peine, au sens de l'article 66 CP.

En l'espèce, il ressort du dossier et de l'instruction à laquelle a procédé le tribunal que les strictes conditions de l'état de nécessité ne sont pas remplies. Le risque pris par la recourante en conduisant à une vitesse aussi excessive est disproportionné par rapport à celui que courait son enfant dans les circonstances de l'infraction.

En revanche, le Tribunal administratif admettra l'existence d'un état de nécessité putatif, dès lors que la représentation que se faisait la recourante de la situation lui permettait difficilement de prendre une autre décision. Il est humain, au sens de l'humanité mentionnée à l'article 73 alinéa 1 LOJ, qu'une mère dont l'enfant a dû très récemment affronter les événements décrits par la Dresse

Ozsahn et qui, de plus, a commis une erreur dans l'itinéraire choisi, réagisse de cette manière.

Dans ces circonstances, le tribunal procédera à une atténuation libre de la peine au sens de l'article 66 CP et fixera à un mois la durée du retrait infligé à la recourante.

6. Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis. Un émolument de CHF 200.- sera mis à la charge de la recourante et un émolument du même montant à celle du SAN. Une indemnité de procédure, en CHF 500.-, sera allouée à la recourante, qui y conclut, à la charge de l'Etat de Genève.

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 27 février 2006 par Madame S_____ contre la décision du service des automobiles et de la navigation du 26 janvier 2006 lui retirant son permis de conduire pendant trois mois ;

au fond :

l'admet partiellement ;

confirme la décision attaquée en tant qu'elle prononce le retrait du permis de conduire de Mme S_____ ;

fixe la durée de la mesure à un mois ;

met à la charge de la recourante un émolument de CHF 200.- ;

met à la charge du service des automobiles et de la navigation un émolument de CHF 200.- ;

alloue une indemnité en CHF 500.-, à Mme S_____, à la charge de l'Etat de Genève ;

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 Marco Villa, avocat de la recourante 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, Thélin, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :	la vice-présidente :
M. Tonossi	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :