

GE_GERICHTE ATA/659/2009 vom 17. Januar 2008

GE Cour de justice, 2008-01-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_659_2009

FR: GE_GERICHTE ATA/659/2009 du 17 janvier 2008

IT: GE_GERICHTE ATA/659/2009 del 17 gennaio 2008

Regeste

Résumé: Admission d'un recours contre un retrait de sécurité du permis de conduire. L'OCAN avait motivé le retrait par le fait que la conductrice n'avait pas payé l'avance de frais de CHF 1'480.- demandée par le CURML pour effectuer l'expertise approfondie permettant de contrôler son aptitude à la conduite. Les conditions du retrait de sécurité ne sont pas remplies en l'espèce, le non paiement d'une avance de frais n'étant pas prévue par la loi et l'inaptitude n'ayant pas été constatée. En outre, les analyses ayant motivé l'ouverture de la procédure en examen de l'aptitude n'ont pas fondé un retrait préventif du permis de conduire. Elles ne peuvent a fortiori motiver un retrait de durée indéterminée. Examen de la décision d'avance de frais qui est jugée contraire à l'art. 38 LPA et au principe de proportionnalité. En déléguant la fixation d'une avance de frais au CURML, sans contrôle, l'OCAN a violé l'art. 38 LPA. Le montant de l'avance est en outre prohibitif en l'espèce et revient à priver l'administrée de son droit de participer à l'administration des preuves.

Erwägungen

E. 1

Le 18 septembre 2008, le Grand Conseil de la République et canton de Genève a modifié la loi d'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 et art. 56Y LOJ) et de l'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.

Dirigé contre la décision de l'OCAN du 1er septembre 2008, le recours de Mme S_____ posté le 25 septembre 2008 l'a été en temps utile. En application de l'art. 64 al. 2 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA E 5 10), l'autorité l'a transmis pour raison de compétence au Tribunal administratif. Le recours est ainsi recevable (art. 56A LOJ ; art. 63 al. 1 let. a LPA).

- 6/12 - A/3537/2008

E. 2

a. Selon l'art. 16d LCR, le permis de conduire est retiré pour une durée indéterminée à la personne :

a. dont les aptitudes physiques et psychiques ne lui permettent pas ou plus de conduire avec sûreté un véhicule automobile ;

b. qui souffre d'une forme de dépendance la rendant inapte à la conduite ;
c. qui, en raison de son comportement antérieur, ne peut garantir qu'à l'avenir elle observera les prescriptions et fera preuve d'égards envers autrui en conduisant un véhicule automobile".

b. Le retrait de sécurité constitue une grave ingérence dans la sphère privée du conducteur visé et constitue une atteinte grave à sa personnalité (Arrêt du Tribunal fédéral 6A.23/2006 du 12 mai 2006 consid. 2.1).

Dès lors, selon la jurisprudence constante développée avant l'entrée en vigueur de la nouvelle du 14 décembre 2001 mais qui reste valable sous le nouveau droit, avant d'ordonner un tel retrait l'autorité doit éclaircir d'office la situation de la personne concernée. En particulier, elle doit examiner l'incidence de la toxicomanie sur son comportement comme conducteur ainsi que le degré de la dépendance. Les mesures appropriées à cet effet, notamment l'opportunité d'une expertise médicale, varient en fonction des circonstances et relèvent du pouvoir d'appréciation des autorités cantonales appelées à se prononcer sur le retrait (ATF 129 II 82 consid. 2.2 ; Arrêt du Tribunal fédéral 6A.33/2001 du 30 mai 2001 consid. 3 a et les références citées).

En matière de toxicomanie, l'inaptitude fondant un retrait de sécurité existe lorsque le consommateur n'est plus en mesure de s'abstenir de consommer des stupéfiants, lorsqu'il doit conduire (Arrêt du Tribunal fédéral du 30 mai 2001 précité consid. 3 b).

c. Le permis de conduire peut être retiré à titre préventif lorsqu'il existe des doutes sérieux quant à l'aptitude à conduire de l'intéressé (art. 30 OAC).

Ce retrait préventif a un caractère provisoire dans l'attente de l'issue de la procédure menant à une décision de retrait de sécurité qui sera prise, cas échéant, sur la base de l'art. 16 al. 1 let. b LCR (ATF 122 II 359 consid 1 et 2).

A ce titre, le retrait à titre préventif constitue une décision incidente (Arrêt du Tribunal fédéral 1C_420/2007 du 18 mars 2008). Il constitue une mesure de sûreté destinée à écarter de la circulation les conducteurs dont l'aptitude à conduire soulève de sérieux doutes. Il s'agit d'une mesure provisoire destinée à protéger les intérêts menacés jusqu'à l'issue de la procédure principale portant sur un retrait de sécurité.

- 7/12 - A/3537/2008

E. 3

a. En l'espèce, suite aux constatations faites lors de l'accident du 26 novembre 2007, l'OCAN n'a pas pris de décision de retrait à titre préventif sur la base de l'art. 30 OAC. L'OCAN a procédé par le biais d'une décision datée du 17 janvier 2008, faisant obligation à la recourante de se soumettre, à ses frais et en payant une avance de frais, à une expertise médicale auprès du CURML. Cette expertise n'ayant pas eu lieu en l'absence du paiement de l'avance de frais demandée à hauteur de CHF 1'480.-, l'OCAN a alors retiré le permis de conduire le 1er septembre 2008 pour une durée indéterminée sur la base de l'art. 16d LCR.

b. L'instruction a permis d'établir que, selon le médecin psychiatre référent en addictologie de la recourante, cette dernière, qui suivait un traitement à la méthadone, était d'une façon générale apte à la conduite en raison de sa capacité de discernement concernant l'évaluation ponctuelle de sa capacité à conduire, bien qu'il soit impossible d'attester qu'elle ne consomme plus du tout de substances.

Sur la base de ces nouveaux éléments, l'OCAN a maintenu sa décision sur le fond tout en acceptant la restitution de l'effet suspensif au recours.

c. L'OCAN fonde sa décision sur l'absence d'expertise réalisée auprès du CURML. Or, s'agissant d'un retrait de sécurité pour inaptitude, celle-ci doit être constatée d'office. L'OCAN qui disposait du résultat des analyses effectuées au moment de l'accident en novembre 2007 n'a pas estimé que, sur cette base, il se justifiait de retirer le permis de la conductrice à titre préventif. Il n'est dès lors pas possible d'admettre que ces mêmes analyses justifient un retrait d'une durée indéterminée fondé sur l'art. 16d LCR. Quant aux éléments mis en évidence par l'instruction de la cause et qui figurent au dossier, il s'agit d'une attestation du 22 janvier 2008 des HUG, selon laquelle la conductrice bénéficie d'un traitement de méthadone ainsi que du rapport du médecin psychiatre susmentionné du 25 mai 2009. Aucun de ces éléments ne saurait fonder un retrait de permis de sécurité au sens de l'art. 16d LCR.

Le refus de payer l'avance de frais réclamée par le CURML pour procéder à l'expertise demandée, à laquelle la conductrice accepte par ailleurs de se soumettre, ne permet pas non plus de fonder un tel retrait, faute de base légale.

En conséquence la décision de retrait contestée ne remplit pas les conditions légales et elle doit être annulée.

E. 4

Reste à examiner la portée de la décision du 17 janvier 2008 faisant obligation à la recourante de se soumettre à une expertise auprès du CURML, à ses frais et en payant l'avance de frais demandée par cet institut.

a. Par courrier du 30 janvier 2008, adressé à l'OCAN, la recourante s'est opposée au paiement des frais d'expertise. Elle bénéficiait d'un traitement de

- 8/12 - A/3537/2008 méthadone et était apte à conduire. Le résultat de l'expertise ne pouvait être que positif et il n'y avait pas de raison qu'elle en assume les frais.

b. Le 20 septembre 2008, lorsqu'elle s'est opposée au retrait de permis prononcé le 1er septembre 2008 en envoyant à nouveau un courrier à l'OCAN, la recourante a réitéré ses griefs à l'encontre du paiement des frais d'expertise et de l'avance demandée par le CURML.

c. L'OCAN a interprété le courrier du 20 septembre 2008 comme un recours qu'il a transmis au tribunal de céans pour raison de compétence, alors que celui du 30 janvier 2008, contenant la même argumentation, n'a pas été traité comme un recours, l'OCAN y ayant répondu en réitérant les termes de sa décision.

Or, le recours adressé à une autorité incompétente doit être transmis d'office à la juridiction administrative compétente et le recourant en est averti (art. 64 al. 2 LPA).

En l'espèce, le courrier daté du 30 janvier 2008 s'opposant à la décision du 17 janvier 2008 de l'OCAN devait être considéré par celui-ci comme un recours et aurait dû être transmis comme tel au Tribunal administratif en application de l'art. 11 al. 3 LPA.

L'acte est réputé déposé à la date à laquelle il a été adressé à la première autorité. En l'espèce, le délai de trente jours, mentionné dans la décision a été respecté et le recours sera jugé recevable à cet égard (art. 64 al. 2 et 63 al. 1 et 2 LPA).

E. 5

La décision contestée ordonne une mesure d'instruction et les modalités de celles-ci, soit le choix de l'expert, la répartition des frais et de leur avance.

Il s'agit d'une décision incidente et en tant que telle, un recours n'est recevable que si ladite décision, à supposer qu'elle soit exécutée, cause un préjudice irréparable à son destinataire (art. 57 let. c LPA). Le préjudice irréparable suppose que le recourant ait un intérêt digne de protection à ce que la décision attaquée soit immédiatement annulée ou modifiée, comme un intérêt économique ou un intérêt tiré du principe de l'économie de la procédure (ATF 127 II 132 consid. 2a p. 126 ; 126 V 244 consid. 2c p. 247ss ; 125 II 613 consid. 2a p. 619ss ; B. CORBOZ, Le recours immédiat contre une décision incidente, SJ 1991, p. 628).

En l'espèce, compte tenu du montant de l'avance de frais demandée et de la situation de la recourante, il faut admettre l'existence d'un intérêt économique digne de protection au sens de l'art. 57 let. c LPA.

- 9/12 - A/3537/2008

En conséquence, il se justifie d'examiner dans le cadre du présent recours les griefs formulés par la recourante dans son courrier du 30 janvier 2008 à l'encontre de la décision de l'OCAN du 17 janvier 2008.

E. 6

Le litige se limite à l'examen de la question des frais d'expertise et plus particulièrement à celle de l'avance demandée à la recourante, qui ne s'oppose pas au principe de l'expertise elle-même.

a. Le règlement sur les émoluments de l'office cantonal des automobiles et de la navigation du 15 décembre 1982 (REmOCAN - H 1 05.08) prévoit que les frais d'examens médicaux et d'expertises sont à la charge de l'administré.

b. Dans un arrêt portant sur un recours contre un retrait préventif du permis de conduire d'un conducteur présentant un taux d'alcoolémie de 2.10 grammes par kilo de sang, auquel une interdiction de circuler avait été notifiée sur le champ par la police, le Tribunal fédéral a jugé qu'il n'était pas contraire au droit fédéral, dans une telle situation, de prévoir en principe la prise en charge des frais d'expertise par le conducteur visé, même si celui-ci ne disposait que de revenus modestes (Arrêt du Tribunal fédéral 1C_163/2007 du 4 juillet 2007 consid. 4).

Ainsi, en principe, le montant des frais d'expertise peut être mis à la charge de l'expertisé. Ce n'est toutefois pas cette question qui est directement litigieuse en l'espèce puisque l'expertise n'a pas encore été réalisée.

En revanche, une avance de frais de CHF 1'480.- est réclamée à la recourante par le CURML pour procéder à l'expertise. La recourante ne peut pas payer ce montant et elle ne peut bénéficier d'aucune aide extérieure pour s'acquitter de cette somme.

E. 7

a. Lorsqu'une expertise est ordonnée, l'autorité nomme un ou des experts. Elle détermine le cas échéant à qui incombe l'avance de frais et fixe le montant de celle-ci (art. 38 LPA).

b. En procédure genevoise, la maxime d'office implique que l'autorité établisse les faits d'office. Elle n'est pas limitée par les allégués et les offres de preuves de parties. En contrepartie, l'administré doit collaborer à la constatation des faits (art. 22 LPA). Ce

principe découle déjà du principe de la bonne foi (B. BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 180 et les références citées).

c. Le droit d'être entendu implique que l'administré ait le droit de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (B. BOVAY, op. cit., p. 221).

d. Le principe de proportionnalité a pour fonction principale de canaliser l'usage de la liberté d'appréciation. Il comprend une règle d'adéquation qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé, mais aussi une règle de

- 10/12 - A/3537/2008 nécessité, qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés soit choisi celui qui porte le moins atteinte aux intérêts privés (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.77/2005 du 26 août 2005 ; ACOM/45/2004 du 24 mai 2004 ; P. MOOR, Droit administratif I 1994, p. 417 et ss ; R. SCHAFFHAUSER, Grundriss des schweizerischen Strassen-verkehrsrechts, Berne 1995, p. 431).

Le principe de la proportionnalité implique que le moyen choisi, propre à atteindre le but poursuivi, porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés, compte tenu du résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 123 I 112).

Enfin, ce principe exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive. En outre, il interdit toute limitation au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (ATF 126 I 219 consid. 2c p. 222).

E. 8

En l'espèce, la décision de l'OCAN fixant le principe de l'expertise ne contient pas le montant des frais ni celle de l'avance. De plus, l'autorité n'a pas établi elle-même l'avance de frais mais a délégué cette question au CURML. Le montant de l'avance, semblant correspondre à l'intégralité des frais, a été fixé par le CURML et ne tient pas compte de la situation de la recourante.

Ce procédé est contraire à la loi et la délégation faite par l'autorité n'a aucune base légale. Il empêche, de fait, la recourante de participer à l'administration des preuves en raison de sa situation économique. Ne pouvant pas procéder à l'avance de frais, vu le montant de celle-ci, la recourante n'a pu se soumettre à l'expertise qu'elle ne conteste pas et son aptitude à conduire n'a pas pu être examinée.

L'obligation contenue dans la décision d'avancer un montant qui s'avère être identique pour tous les administrés indépendamment de leur situation et des caractéristiques du cas d'espèce et la délégation de son pouvoir d'appréciation au CURML sans contrôle, contreviennent ainsi au pouvoir d'appréciation donné à l'autorité par l'art. 38 LPA et ne respecte pas le principe de proportionnalité.

L'avance de frais demandée doit en outre être considérée comme prohibitive, en l'espèce, compte tenu de la situation de la personne visée.

En conséquence, la décision qui impose le paiement de cette avance doit être annulée.

E. 9

En outre, la mesure choisie par l'autorité de soumettre la recourante "à un examen approfondi afin d'établir ses aptitudes actuelles à la conduite de véhicules à moteur", selon

les termes du mandat donné au CURML, pose la question de savoir si l'ampleur de la mesure respecte le principe de proportionnalité au vu du

- 11/12 - A/3537/2008 rapport du médecin traitant de la recourante et si un examen moins approfondi serait suffisant à établir ou non une éventuelle inaptitude. Vu l'issue du litige, l'autorité devra y répondre et réexaminer l'opportunité de procéder à une expertise "approfondie".

Au vu de ce qui précède, le dossier sera renvoyé à l'OCAN pour nouvelle décision portant sur l'ampleur des mesures nécessaires et, cas échéant, sur la fixation d'une éventuelle avance de frais tenant compte de la situation de la recourante.

E. 10

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge de l'OCAN. Aucune indemnité de procédure ne sera allouée à la recourante qui procède en personne (art. 87 LPA).

* * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.