

# **NE\_JURISPRUDENCE\_ADM REC.2010.305 vom 7. April 2011**

Ne Jurisprudence Adm, 2011-04-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_jurisprudence\\_adm\\_REC.2010.305](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_jurisprudence_adm_REC.2010.305)

FR: NE\_JURISPRUDENCE\_ADM REC.2010.305 du 7 avril 2011

IT: NE\_JURISPRUDENCE\_ADM REC.2010.305 del 7 aprile 2011

## **Regeste**

Le taux d'alcoolémie est déterminé plus précisément par l'analyse sanguine que par le contrôle de l'air expiré. En cas de récidive (cascade), le dies a quo du délai de cinq ans court dès la restitution du permis de conduire. In casu confirmation du retrait de permis durant 14 mois pour conduite en état d'ivresse (1,84 gr 0/00), cas grave de récidive, malgré un besoin relatif de pouvoir disposer de son permis à des fins professionnelles.

\_\_\_\_\_ Par arrêt du 19 juin 2012 (Réf.: [CDP.2011.217-CIRC]), le Tribunal cantonal a rejeté le recours déposé contre la présente décision; arrêt non publié.

## **Volltext**

A.

Selon le rapport de la police cantonale du 15 août 2010, M. A (ci-après : l'intéressé, respectivement le recourant), au volant du véhicule immatriculé NE \*\*, circulait à faible allure en zigzaguant, le samedi 14 août 2010 à 02h05, sur la rue Girardet, au Locle. Paraissant être sous l'influence de l'alcool, le conducteur a été soumis au test de l'éthylomètre, une première fois à 02h10 et une seconde à 02h14, révélant des taux d'alcoolémie de 1,52 gr o/oo, respectivement 1,77 gr o/oo. La prise de sang effectuée à l'Hôpital de La Chaux-de-Fonds à 03h00 du matin a mis en évidence un taux d'alcoolémie au moment critique se situant entre 1,84 et 2,31 gr o/oo.

B.

Après avoir donné à l'intéressé le droit d'être entendu, la commission lui a retiré son permis de conduire pour une durée de quatorze mois, dont à déduire cinq jours déjà subis. La décision du 30 septembre 2010 constate que l'infraction est grave et que le recourant se trouve en situation de récidive (art. 16c, al. 1, let. b, al. 2, let. c LCR), puisqu'il a déjà été sanctionné en 2005 par un retrait de trois mois (purgés au 9 juillet 2006) pour excès de vitesse de 30 km/h en localité. Pour la commission, un retrait fixé à quatorze mois tient compte de la récidive, de l'ensemble des circonstances et du besoin de l'intéressé à détenir son permis de conduire. Elle stipule qu'une restitution anticipée du permis pourrait intervenir après douze mois de retrait subis, moyennant présentation d'une attestation de suivi d'un cours d'éducation routière.

C.

M. A défère ce prononcé devant le Département de la gestion du territoire par mémoire du 2 novembre 2010. Il invoque la violation du droit, y compris l'excès ou l'abus de son pouvoir d'appréciation par la commission et conclut principalement à un retrait de permis d'une durée limitée à trois mois.

En substance, le recourant fait valoir que le taux d'alcoolémie qui était le sien au moment du contrôle n'a pas pu être déterminé avec précision en raison de l'importante variation des taux mesurés. Il souligne que l'antécédent qui lui est reproché remonte à un peu plus de cinq ans et qu'il n'a pas commis d'infraction dans l'intervalle, d'où le caractère manifestement excessif de la durée du retrait de permis fixée à quatorze mois. Enfin, le recourant fait grief à la commission de ne pas avoir suffisamment tenu compte de la nécessité professionnelle qui est la sienne de détenir son permis de conduire.

D.

Dans ses observations du 2 décembre 2010, le président de la commission conclut au rejet du recours, sous suite de frais, en s'appuyant notamment sur un arrêt du Tribunal administratif (ATA) du 29 mai 1996 en la cause L. confirmant, sous l'ancien droit moins sévère, un retrait de permis d'une durée de quatorze mois pour ivresse de 1,62 gr o/oo avec non-respect d'un feu rouge.

E.

Le contenu de ces observations a été porté à la connaissance du recourant, qui a maintenu ses conclusions dans un courrier du 22 décembre 2010.

La teneur de ces documents sera évoquée, autant que besoin, dans la partie en droit de la présente décision.

Considérant en droit:

1.

Le recours, déposé dans les formes et délais légaux, est déclaré recevable.

2.

Dans sa révision partielle du 14 décembre 2001 (entrée en vigueur le 1er janvier 2005), le législateur a considérablement durci l'ancienne systématique des retraits de permis administratifs. En bref, la gravité du cas doit être déterminée en fonction du danger que l'infraction fait naître pour la sécurité et non du degré de la faute du conducteur (ATF du 5 novembre 2003, réf. 6A.37/2003, consid. 2.2.2).

Le Tribunal administratif (TA) a déjà eu l'occasion de rappeler à maintes reprises que le département ne dispose pas du même pouvoir d'examen que la commission. Il ne revoit en effet pas l'opportunité de la décision, c'est-à-dire qu'il ne corrige pas la manière dont l'autorité inférieure a exercé son pouvoir d'appréciation, pour autant que celui-ci ne constitue pas un excès ou un abus de pouvoir (art. 33, let. d LPJA; Schaer, Juridiction administrative neuchâteloise, Neuchâtel 1995, p. 45 et 151; ATA du 25.04.2006, réf. TA.2005.166, consid. 3b; ATA du 15.02.2005, réf. TA.2004.83, consid. 2b). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, une autorité abuse de son pouvoir lorsqu'elle ne prend pas en compte certains éléments pertinents ou encore lorsqu'elle apprécie leur portée de manière tout à fait insoutenable (ATF 128 II 173, consid. 4b et la jurisprudence citée).

3.

Selon l'article 16c, alinéa 1, lettre b LCR, commet une infraction grave la personne qui conduit un véhicule automobile en état d'ébriété et présente un taux d'alcoolémie qualifié. Après une infraction grave, le permis de conduire est retiré pour trois mois au minimum (art. 16c, al. 2, let. a LCR). Si, au cours des cinq années précédentes, le permis a été retiré

une fois en raison d'une infraction grave ou à deux reprises en raison d'infractions moyennement graves (récidive), le permis de conduire est retiré pour douze mois au minimum (art. 16c, al. 2, let. c LCR). Malgré les différences de terminologie par rapport à l'ancien droit, les différents délais de récidive prévus aux articles 16a à 16c LCR, de deux, cinq ou dix ans, commencent à courir à l'expiration du retrait antérieur, c'est-à-dire à l'exécution complète de la mesure antérieure (Cédric Mizel, Retrait administratif du permis de conduire: le nouveau concept de récidive et la pratique des "cascades", RPS 2008, p. 330 et la jurisprudence citée).

Conformément à l'article 55, alinéa 6 LCR, l'Assemblée fédérale fixe dans une ordonnance le taux d'alcoolémie à partir duquel les conducteurs sont réputés être dans l'incapacité de conduire au sens de la présente loi (état d'ébriété) indépendamment de toute autre preuve et du degré de tolérance individuel à l'alcool; elle définit également le taux d'alcoolémie qualifié. L'ordonnance du 21 mars 2003 de l'Assemblée fédérale concernant les taux d'alcoolémie limites admis en matière de circulation routière (RS 741.13) fixe à 0,5 gr o/oo le seuil de l'état d'ébriété et prévoit qu'est réputé qualifié un taux d'alcoolémie de 0,8 gr o/oo (art. 1).

4.

En l'espèce, les différents examens auxquels le recourant a été soumis dans la nuit du 13 au 14 août 2010 ont successivement mis en évidence un taux d'alcoolémie de 1,52 gr o/oo puis de 1,77 gr o/oo (tests réalisés à l'éthylomètre), puis un taux minimal d'alcool dans le sang de 1,84 gr o/oo (prise de sang effectuée trois quarts d'heure après l'interpellation). Le recourant soutient qu'en raison des importantes variations des taux mesurés, il est impossible de déterminer avec précision le taux d'alcoolémie dans son sang au moment du contrôle. Cette argumentation ne lui est toutefois d'aucun secours.

5.

Selon la jurisprudence rendue sous l'ancien droit, le calcul rétrospectif qu'implique l'écoulement du temps entre la prise de sang et le moment déterminant peut aboutir à un écart important entre l'alcoolémie calculée selon l'hypothèse la plus favorable pour le conducteur et celle la moins favorable. En vertu de la primauté de l'analyse de sang, déduite des articles 55, alinéa 2 aLCR et 138, alinéa 1 aOAC, le juge est tenu de respecter le cadre défini par l'analyse de sang, autrement dit les valeurs minimales et maximales d'alcoolémie qu'elle fixe; en revanche, les dispositions précitées n'imposaient en elles-mêmes pas au juge de retenir l'alcoolémie la plus faible mentionnée dans l'analyse (ATF 129 IV 295). Le nouveau droit accorde pour sa part la même prééminence à la prise de sang : "Le contrôle de l'air expiré devrait conserver son caractère de test préliminaire et non pas remplacer la prise de sang comme moyen de preuve utilisable en procédure judiciaire. Cela s'explique du fait que la qualité des mesures des taux d'alcoolémie dans le sang est de nos jours très élevée, qualité que le contrôle de l'air expiré ne saurait garantir, pour des raisons les plus diverses" (Message du Conseil fédéral du 31 mars 1999 concernant la modification de la LCR, FF 1999 IV p. 4139).

Compte tenu de ce qui précède, la commission était parfaitement en droit de se référer au taux d'alcoolémie minimal de 1,84 gr o/oo, révélé par la prise de sang effectuée sur le recourant à 3h du matin. La contestation du taux d'alcoolémie apparaît d'autant plus vaine que même s'il fallait retenir la valeur la plus favorable au recourant, à savoir le taux de 1,52 gr o/oo mis en évidence par le premier test à l'éthylomètre, ce chiffre n'en resterait pas

moins largement supérieur au seuil de 0,8 gr o/oo retenu par le législateur pour fixer le taux d'alcoolémie qualifié.

La prise de sang ayant révélé un taux d'alcoolémie minimal de 1,84 gr o/oo, le recourant a, sans égard aux circonstances particulières, commis une infraction devant être qualifiée de grave au sens de l'article 16c, alinéa 1, lettre b LCR. Dans pareil cas, la sanction minimale est un retrait de permis de trois mois pour une personne n'ayant aucun antécédent. Tel n'est cependant pas le cas du recourant, auquel, par décision du 12 octobre 2005, la commission avait retiré son permis pour une durée de trois mois (infraction grave) pour un excès de vitesse de 30 km/h survenu en ville de Neuchâtel le samedi 6 août 2005, sanction subie au 9 juillet 2006. Dans la mesure où le dies a quo du délai de cinq ans court dès la restitution du permis de conduire, c'est à bon droit que la commission a considéré que l'infraction du samedi 14 août 2010 avait été commise avant l'expiration du délai d'épreuve de cinq ans de l'article 16c, alinéa 2, lettre c LCR et qu'il y avait donc récidive au sens de cette disposition.

6.

Conformément à l'article 16c, alinéa 3 LCR, la durée du retrait est fixée en tenant compte des circonstances telles que la gravité de la faute, les antécédents ou la nécessité professionnelle de conduire un véhicule automobile, la durée minimale ne pouvant toutefois être réduite. Ces éléments doivent faire l'objet d'une appréciation d'ensemble, de manière à atteindre autant que possible l'effet éducatif et préventif auquel tend la mesure. Dans ce contexte, l'autorité de première instance dispose d'un large pouvoir d'appréciation.

Le législateur ayant expressément prévu un retrait de permis d'une durée minimale de douze mois si, au cours des cinq années précédentes, le permis a déjà été retiré une fois en raison d'une infraction grave (comme c'est le cas en l'espèce), la durée du retrait ne pourra en aucune façon être inférieure à douze mois. Reste encore à examiner si la commission a abusé de son pouvoir d'appréciation en fixant la durée du retrait à quatorze mois, compte tenu du besoin professionnel de son permis de conduire que le recourant a fait valoir.

7.

Lorsqu'il s'agit d'apprécier le besoin professionnel de conduire un véhicule automobile, il convient de respecter le principe de la proportionnalité. Le retrait du permis de conduire est ressenti plus durement par le conducteur qui en a besoin pour des raisons professionnelles, de sorte qu'un retrait plus court suffit, en règle générale, à l'admonester de manière efficace et à la dissuader de commettre de nouvelles infractions. Un tel conducteur peut donc être privé de son permis moins longtemps que celui qui se limite à un usage commun, même si les fautes commises sont identiques. La réduction s'opère ainsi proportionnellement au degré de sensibilité à la sanction. Il n'existe pas, d'un côté, des conducteurs qui n'ont aucunement besoin de leur permis et, de l'autre, des conducteurs qui en ont un besoin impératif, tels que les chauffeurs professionnels; la gradation est au contraire continue (ATF 128 II 290; 123 II 574).

Cela étant, la détermination du degré de sensibilité à la sanction ne permet pas, à elle seule, de décider si et dans quelle mesure une réduction se justifie. Une telle question doit être tranchée au regard de toutes les circonstances du cas (ATF 128 II 290; 123 II 574). C'est ainsi que le Tribunal fédéral a nié l'utilité professionnelle du permis de conduire pour des agents d'assurances ou des courtiers immobiliers, au motif que les transports publics ou le taxi permettaient d'accéder à une clientèle potentielle suffisante dans des délais acceptables

pour que l'activité professionnelle, bien qu'entravée d'une manière non négligeable, ne soit pas rendue impossible ou compliquée à l'excès (arrêt 1C\_204/2008 du 25 novembre 2008, consid. 3.3.1 et la jurisprudence citée).

8.

Par ailleurs, pour que le besoin d'un véhicule puisse être pris en considération d'une manière particulière, il faut que le retrait de permis interdise à l'intéressé tout exercice de son activité lucrative, comme c'est le cas pour un chauffeur de taxi, un livreur ou un routier par exemple, ou tout au moins qu'il entraîne une perte de gain importante, soit des frais considérables, faisant apparaître la mesure administrative comme une punition disproportionnée (RDAF 1977, p., 323; JT 1978 I 416; RDAF 1980, p. 49; JT 1980 396, 1984 I 394, 1982 I 403). En effet, si l'on excepte les automobilistes qui n'ont besoin de leur véhicule que pour leurs loisirs et leurs vacances, la grande majorité des autres usagers de la route n'assument pas les frais importants d'un véhicule sans y trouver un intérêt économique (ATA du 29 mai 1996 dans la cause L., consid. 3b).

9.

En l'espèce, le recourant, qui est à la tête d'une entreprise regroupant une douzaine de collaborateurs, reproche à la commission de ne pas avoir suffisamment tenu compte de la nécessité professionnelle qu'il avait de son permis de conduire: amené à se déplacer en permanence pour rencontrer ses clients et assurer la bonne marche de son entreprise, il ne peut pas se passer de son véhicule durant une période aussi longue sans que cela ait des répercussions catastrophiques sur son activité, du fait qu'il ne peut se rendre en transports publics chez tous ses clients. Ces arguments ne font cependant pas apparaître la mesure administrative comme une punition disproportionnée, étant rappelé que la commission n'avait pas la compétence de prononcer un retrait de permis d'une durée inférieure à douze mois.

Le recourant ne décrit pas les répercussions catastrophiques que la privation de son permis de conduire durant quatorze mois pourrait avoir sur la bonne marche de son entreprise. S'il est évident que le retrait de permis représente une gêne pour l'activité professionnelle du recourant, il n'en demeure pas moins que celle-ci ne sera pas totalement paralysée. A l'instar des agents d'assurances ou des courtiers immobiliers dont il a été question plus haut, le recourant aura la possibilité de fixer une partie de ses rendez-vous dans des lieux accessibles par les transports publics. Pour les cas où cela ne sera pas possible, il conservera la possibilité de se faire conduire par une tierce personne, par exemple l'un des collaborateurs de son entreprise.

Force est donc de conclure que le recourant a un besoin relatif, mais non absolu, à pouvoir utiliser un véhicule automobile et que ce besoin ne justifie pas que la durée du retrait du permis se limite au minimum légal, soit douze mois. Cette conclusion s'impose d'autant plus que la décision attaquée prévoit la possibilité d'une restitution anticipée du permis après exécution du minimum légal, moyennant présentation d'une attestation de suivi d'un cours d'éducation routière.

10.

Au vu des considérants susmentionnés, il appert que la décision entreprise respecte le principe de la proportionnalité et que la commission a correctement fait usage de son pouvoir d'appréciation en fonction des circonstances de la cause.

11.

Compte tenu de ce qui précède, la décision querellée doit être confirmée et le recours rejeté sous suite de frais (art. 47, al. 1 LPJA). Vu le sort de la cause, il n'y a pas lieu d'allouer une indemnité de dépens (art. 48, al. 1 LPJA a contrario).

Pour le surplus, le délai imparti au recourant pour déposer son permis de conduire étant échu, il appartiendra à la commission d'en fixer un nouveau, à brève échéance.

Par ces motifs, le conseiller d'Etat, chef du Département de la gestion du territoire, décide:

1. Le recours du 2 novembre 2010 de M. A est rejeté;

2. Un émolument de Fr. 500.- et des frais s'élevant à Fr. 50.-, soit Fr. 550.-, sont mis à la charge du recourant et compensés par l'avance de frais du même montant versée le 15 novembre 2010;

3. Il n'est pas alloué de dépens.

Neuchâtel, le 7 avril 2011

Claude Nicati

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