

## **NE\_JURISPRUDENCE\_ADM REC.2013.152 vom 17. Juni 2014**

Ne Jurisprudence Adm, 2014-06-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_jurisprudence\\_adm\\_REC.2013.152](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_jurisprudence_adm_REC.2013.152)

FR: NE\_JURISPRUDENCE\_ADM REC.2013.152 du 17 juin 2014

IT: NE\_JURISPRUDENCE\_ADM REC.2013.152 del 17 giugno 2014

### **Regeste**

Le fait de dépasser, même à une vitesse n'excédant pas les 30 km/h, un véhicule arrêté devant un passage piétons sur lequel circulent des enfants sur le chemin de l'école crée une mise en danger entraînant un retrait de permis (2 mois) pour infraction moyennement grave. Refus d'accorder l'assistance judiciaire, les moyens financiers de la recourante étant suffisants pour lui permettre de faire face aux frais générés par la procédure.

### **Volltext**

Vu les pièces du dossier, d'où ressortent les faits suivants:

Vu le recours du 24 juin 2013 de X., représentée par Me Sylvie Fassbind Ducommun, avocate à Peseux, contre la décision du 23 mai 2013 de la Commission administrative du service cantonal des automobiles et de la navigation lui retirant son permis de conduire pour une durée de deux mois;

vu la requête d'assistance judiciaire totale du 15 juillet 2013;

Vu les pièces du dossier, d'où ressortent les faits suivants:

A.

Selon le rapport de police, le lundi 27 août 2012 à 8h05, alors que la conductrice de la voiture immatriculée NE [ ] s'était arrêtée devant le passage pour piétons situé près du collègue A., à B., afin de laisser passer des enfants, X. (ci-après : l'intéressée, respectivement la recourante), au volant du véhicule immatriculé NE [ ], a dépassé par la gauche le premier véhicule à l'arrêt; or, au même moment, deux enfants se trouvaient à la hauteur dudit véhicule et un père de famille, accompagné de ses deux enfants, s'apprêtait à son tour à traverser.

B.

Invitée par la commission administrative du service cantonal des automobiles et de la navigation (ci-après: la commission) à exercer son droit d'être entendue avant le prononcé d'une éventuelle sanction, la recourante l'a informée que, par jugement rendu le 2 mai 2013, le Tribunal de police l'avait condamnée pour faute légère en application de l'article 90 chiffre 1 LCR : "Le juge a considéré qu'elle n'avait pas commis de vitesse excessive et qu'elle n'avait pas voulu faire fi de la sécurité des piétons, mais qu'elle avait été quelque peu imprudente, sans pour autant être téméraire et dangereuse". L'intéressée évoquait également son besoin professionnel à disposer de son permis de conduire.

C.

Par décision du 23 mai 2013, la commission a retiré à l'intéressée son permis de conduire pour une durée de deux mois (art. 16b al. 1 let. a, al. 2 let. a LCR). Qualifiant l'infraction du

27 août 2012 de moyennement grave, la commission a considéré qu'un retrait fixé à deux mois tenait compte de l'ensemble des circonstances, ■, ant précisé qu'une restitution anticipée du permis pourrait intervenir après exécution d'un mois de retrait subi, moyennant présentation d'une attestation de suivi d'un cours d'éducation routière et décision formelle de restitution anticipée, avec émolument supplémentaire.

D.

Le présent recours est dirigé contre cette décision. La recourante invoque une violation de l'article 16b LCR et conteste avoir commis une infraction moyennement grave, dès lors que le juge pénal a considéré qu'elle n'avait pas créé un danger pour la sécurité d'autrui, ni n'en avait pris le risque. Elle produit la motivation écrite du jugement pénal du 2 mai 2013 (motivation expédiée le 4 juin 2013), en précisant avoir fait appel de ce jugement, qui contient une erreur grossière en son dispositif (cf. point 6 de la motivation du jugement).

La recourante ayant été condamnée au pénal en application des articles 35 alinéa 5 et 90 chiffre 1 LCR, la commission aurait dû qualifier la faute de légère et appliquer l'article 16a LCR. Aide à domicile pour la société D., la recourante a en outre un impérieux besoin de son permis de conduire pour ses déplacements professionnels.

Elle conclut principalement, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de la décision attaquée et requiert également la production du dossier pénal auprès du Tribunal cantonal neuchâtelois.

E.

Le 15 juillet 2013, la recourante a requis l'assistance judiciaire totale dès le dépôt du recours, expliquant que si, dans l'intervalle, elle avait payé l'avance de frais de Fr. 550.-, c'était pour éviter que recours ne soit déclaré irrecevable, le temps pour elle ■ en vacances à l'étranger fin juin-début juillet 2013 - de trouver les documents nécessaires et de compléter la requête.

F.

Dans ses observations du 31 juillet 2013, la commission conclut au rejet du recours, tandis que la recourante a maintenu ses conclusions dans un courrier du 29 août 2013.

G.

Déférant à la requête de la recourante, l'autorité de céans a sollicité de la Cour pénale du Tribunal cantonal la production du dossier de police de la cause. A cette occasion, il a été constaté que le Ministère public avait déposé, le 10 juillet 2013, une déclaration d'appel joint au terme de laquelle il sollicite que la peine pécuniaire prononcée par le Tribunal de première instance à l'encontre de Mme Frey soit maintenue et qu'elle le soit cette fois sur la base de l'article 90, chiffre 2 LCR.

Par ordonnance du 14 novembre 2013, la présente procédure a alors été suspendue jusqu'à droit connu au pénal.

H.

Le 26 mai 2014, la recourante a fait parvenir à l'autorité de céans la copie du jugement de la Cour pénale du 5 mai 2014, en l'informant qu'elle ne formerait pas recours contre cette décision. En substance, la Cour pénale a rejeté l'appel de la recourante, admis l'appel joint du Ministère public et reconnu la première coupable d'infraction aux articles 35, alinéa 5 et

90, chiffre 2 LCR.

La recourante annonçait également qu'elle allait très prochainement déposer son permis de conduire auprès du service cantonal des automobiles et de la navigation, dans la mesure où elle reprend son travail le 1er juillet 2014, après un congé maternité.

Considérant en droit:

1.

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

A. Recours contre la décision du SCAN du 23 mai 2013

2.

La LCR distingue les infractions légères, moyennement graves et graves (art. 16a-c LCR). Selon l'article 16a, alinéa 1, lettre a LCR, commet une infraction légère la personne qui, en violant les règles de la circulation, met légèrement en danger la sécurité d'autrui et à laquelle seule une faute bénigne peut être imputée. En cas d'infraction particulièrement légère, il est renoncé à toute mesure administrative (art. 16a, al. 3 LCR). Dans les autres cas, il ne peut être renoncé au retrait de permis du conducteur fautif au profit d'un avertissement seulement si, au cours des deux dernières années, le permis ne lui a pas été retiré et qu'aucune autre mesure administrative n'a été prononcée (art. 16a, al. 2 et 3 LCR). Commet une infraction moyennement grave selon l'article 16b, alinéa 1, lettre a LCR la personne qui, en violant les règles de la circulation, crée un danger pour la sécurité d'autrui ou en prend le risque. Dans cette hypothèse, le permis est retiré pour un mois au minimum (art. 16b, al. 2, let. a LCR). Commet une infraction grave selon l'article 16c, alinéa 1, lettre a LCR la personne qui, en violant gravement les règles de la circulation, met sérieusement en danger la sécurité d'autrui ou en prend le risque. Conformément à l'article 16c, alinéa 2, lettre a LCR, le permis de conduire est retiré pour trois mois au minimum après une infraction grave.

Le législateur conçoit l'article 16b, alinéa 1, lettre a LCR comme l'élément dit de regroupement. Cette disposition n'est ainsi pas applicable aux infractions qui tombent sous le coup des articles 16a, alinéa 1, lettre a et 16c, alinéa 1, lettre a LCR. Dès lors, l'infraction est toujours considérée comme moyennement grave lorsque tous les éléments constitutifs qui permettent de la privilégier comme légère ou au contraire de la qualifier de grave ne sont pas réunis. Tel est par exemple le cas lorsque la faute est grave et la mise en danger bénigne ou, inversement, si la faute est légère et la mise en danger grave (ATF 136 II 452; ATF 135 II 141).

3.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'autorité administrative, statuant sur un retrait de permis, ne peut pas s'écarter, sauf exceptions, des faits retenus dans une décision pénale entrée en force. En particulier, elle doit s'en tenir aux faits retenus dans le jugement qui a été prononcé dans le cadre d'une procédure pénale ordinaire comportant des débats publics avec audition des parties et de témoins à charge et à décharge, à moins qu'il n'y ait de clairs indices que cet état de fait comporte des inexactitudes : dans ce dernier cas, l'autorité administrative doit, si nécessaire, procéder à l'administration des preuves de manière indépendante (ATF 119 Ib 158 consid. 3c/aa).

Si l'autorité administrative est liée par les faits retenus au pénal, il en va différemment des questions de droit, en particulier de l'appréciation de la faute et de la mise en danger (ATF 1 C\_274/2010 du 07.10.2010, consid. 2. 1 et la jurisprudence citée).

4.

Selon l'article 35 alinéa 5 LCR, le dépassement d'un véhicule est interdit lorsque le conducteur manifeste son intention d'obliquer à gauche ou lorsqu'il s'arrête devant un passage pour piétons, afin de permettre à ceux-ci de traverser la route.

Aux termes de l'ordonnance pénale du 15 octobre 2012, il est reproché à la recourante d'avoir dépassé un autre véhicule, lequel s'était arrêté devant le passage pour piétons situé près du collège A., à B., pour laisser passer des piétons, le 27 août 2012, vers 08h05. Ayant fait opposition à cette ordonnance, X. a été auditionnée par le Ministère public le 11 décembre 2012.

Elle a alors relaté les faits une nouvelle fois. Elle a admis avoir pris ce chemin, n'a pas pu confirmer l'heure exacte mais a cependant indiqué avoir eu un rendez-vous chez une cliente à 8h. Elle a déclaré ne pas avoir vu de véhicule arrêté ni d'enfants qui auraient voulu traverser. Elle a confirmé ne pas connaître Y. qui l'avait dénoncée. Cette dernière a aussi été entendue par le Ministère public. Elle a expliqué que, le 27 août 2012, vers 8h05, elle roulait en direction de Bôle sur la route qui passe devant l'école de Colombier. Il y avait des piétons sur le trottoir et des enfants qui souhaitaient traverser sur le passage piéton. Elle s'était donc arrêtée pour les laisser passer. Lorsqu'ils avaient presque terminé de traverser, elle avait vu un père avec des enfants qui arrivaient au passage piéton. C'est à ce moment-là que le véhicule qui la suivait l'avait dépassée.

5.

Au terme de l'audience du 2 mai 2013, le juge pénal a conclu que X. s'était rendue coupable d'infraction à l'article 35 alinéa 5 LCR et a retenu à son encontre une violation simple des règles de la circulation routière au sens de l'article 90 chiffre 1 LCR. En l'absence de preuve contraire, le Tribunal a retenu que "la prévenue circulait à la vitesse réglementaire, soit 30 km/heure, et alors qu'aucun piéton ne se trouvait sur sa trajectoire ou sur le passage pour piétons, excepté les enfants qui venaient de le traverser. Ceux-ci se trouvaient cependant à droite de la chaussée et il ne ressort pas du dossier qu'ils ont été contraints d'accélérer le pas pour éviter le véhicule. Quant au père concerné, il attendait avec prudence sur les bords de la chaussée. Ainsi, on ne saurait considérer que la prévenue a créé un sérieux danger pour la sécurité d'autrui ou en a pris le risque".

6.

Dans son recours du 24 juin 2013, la recourante a reproché à la commission d'avoir qualifié l'infraction commise de moyennement grave, s'écartant ainsi des conclusions du Tribunal de police, qui a qualifié l'infraction de légère et établi qu'elle n'avait commis aucune mise en danger.

Néanmoins, le dispositif du jugement du Tribunal de police était entaché d'une erreur grossière (une violation des règles de la circulation routière au sens de l'art. 90, ch. 1 LCR est sanctionnée par une amende, et non pas par des jours-amende, comme indiqué au point 2 du dispositif du jugement du 2 mai 2013). Le Tribunal ne disposant d'aucun moyen procédural permettant de rectifier cette erreur, seule la voie de l'appel était ouverte. La recourante a donc fait appel du jugement, tandis que le Ministère public déposait un appel

joint, estimant que les conditions d'application de l'article 90, chiffre 2 LCR étaient réunies.

7.

Le jugement d'appel du 5 mai 2014 déboute la recourante et admet l'appel joint du Ministère public. Le Tribunal a notamment retenu que s'il n'y avait pas eu mise en danger concrète de la sécurité d'autrui, il y avait lieu de retenir une mise en danger abstraite accrue. En effet, l'appelante a effectué le dépassement d'un véhicule, arrêté devant le passage piéton situé près d'un collège, à 8h05 un jour de semaine. A cette heure-là, les enfants se rendent à l'école et il y avait donc une grande probabilité que d'autres enfants souhaitent encore traverser la route. En outre, dans la mesure où le véhicule qu'elle dépassait cachait une partie du passage, elle ne pouvait pas voir tous les piétons qui l'empruntaient. De plus, un enfant était susceptible, en voyant le véhicule arrêté devant le passage piéton, de le traverser en toute confiance et même à vive allure. Il existait ainsi un risque très élevé qu'un piéton soit heurté et l'appelante ne doit qu'à la chance de n'avoir pas renversé quelqu'un. Dans la mesure où elle se trouvait aux environs d'une école à une heure où les enfants s'y rendent, elle aurait dû faire preuve d'une attention accrue, comme l'exigeait la situation. Or, elle n'a absolument pas tenu compte du fait qu'elle mettait en danger les autres usagers de la route. Dans ces conditions, il y a lieu de retenir l'existence d'un sérieux danger pour la sécurité d'autrui au sens de l'article 90, chiffre 2 LCR.

8.

Par courrier du 26 mai 2014, la recourante a avisé l'autorité de céans qu'elle ne formerait pas recours contre cette décision, sans déposer d'autres observations.

Sous l'angle administratif, force est donc de constater que la recourante n'invoque aucun argument ou moyen de preuve qui n'ait pas déjà été examiné et écarté par les autorités pénales, lesquelles, ont, de manière dûment motivée, écarté la thèse de la recourante selon laquelle aucune mise en danger n'avait résulté du comportement litigieux. Partant, la commission n'a pas abusé du large pouvoir d'appréciation conféré par la loi à l'autorité de première instance en qualifiant l'infraction du 27 août 2012 de moyennement grave (art. 16b al. 1 let. a LCR), les conditions d'application de l'article 16a, alinéa 1, lettre a LCR n'étant pas réunies.

9.

Reste encore à examiner si la commission a fait preuve d'une sévérité excessive en prononçant un retrait de permis de deux mois, s'écartant ainsi du minimum légal d'un mois prévu par l'article 16 b alinéa 2 lettre a LCR.

A ce propos, la Cour de droit public du Tribunal cantonal, sous son ancienne dénomination de 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).

10.

En outre, le Tribunal fédéral a jugé que les minima légaux prévus par les dispositions de la LCR ne sont pas destinés à fixer la norme de la mesure, mais bien à élever les limites du cadre dans lequel la sanction d'un comportement doit être prononcée, de façon que l'autorité puisse se réserver la possibilité de réprimer toutes les fautes, des plus bénignes aux plus graves. Pour se conformer à ce principe, l'administration doit donc adopter la règle selon laquelle la durée habituelle du retrait d'admonestation est supérieure au minimum légal prescrit par la norme appliquée. Ce n'est que de cette façon, en appréciant les circonstances particulières d'un cas d'espèce, qu'elle pourra réduire la période ordinaire de retrait et s'en tenir au minimum légal lorsque la gravité de la faute commise, la nécessité professionnelle de conduire un véhicule automobiles ou les bons antécédents du contrevenant commandent que l'on s'écarte de la durée normale du retrait (RJN 1991, p. 183 et les références citées, Arrêt du TA du 18 décembre 1995 dans la cause S.).

11.

En l'espèce, la commission a jugé qu'au vu des circonstances de l'infraction, en particulier la proximité d'un collègue et de l'heure, il se justifiait de s'écarter du minimum légal. De son côté, la recourante, auxiliaire de santé à domicile chez la société D., a besoin de son permis de conduire pour pouvoir exercer son activité professionnelle, car son employeur ne pourrait pas lui proposer un autre poste.

Compte tenu de l'ensemble des circonstances, la commission n'a pas apprécié les éléments de la cause de manière insoutenable en fixant la durée du retrait à deux mois. Elle a également fait preuve d'une mansuétude certaine en offrant à la recourante la possibilité de recouvrer son permis après l'exécution d'un mois de retrait subi, moyennant un cours d'éducation routière. Conformément à l'article 16 alinéa 3 dernière phrase LCR, la durée minimale du retrait (en l'occurrence, un mois), ne peut être réduite.

12.

Au vu de ce qui précède, la décision attaquée doit par conséquent 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).

B.Requête d'assistance judiciaire totale

13.

Après s'être acquittée du paiement de l'avance de frais, la recourante a sollicité le 15 juillet 2013 l'assistance judiciaire totale dès le dépôt du recours.

Suite à l'abrogation, depuis le 1er janvier 2011, de la loi sur l'assistance pénale, civile et administrative (LAPCA) du 27 juin 2006, l'assistance en matière administrative est désormais régie par les articles 60a ss de la loi sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA), du 27 juin 1979, lesquels renvoient aux dispositions du code de procédure civile (CPC) du 19 décembre 2008 et à la loi d'introduction du code de procédure civile (LI-CPC) du 27 janvier 2010 (art. 60i LPJA, 117 ss CPC ; 12 ss LI-CPC).

Selon ces dispositions, l'assistance est accordée au requérant qui ne dispose pas des ressources suffisantes à la défense de sa cause s'il est indigent, si l'assistance d'un avocat est

nécessaire ou du moins indiquée et si les conclusions du recours ne paraissent pas d'emblée vouées à l'échec (ATF 129 I 129 cons. 2.3.1 et les références citées).

L'assistance judiciaire comprend l'exonération d'avances et de sûretés, l'exonération des frais judiciaires, ainsi que la commission d'office d'un conseil juridique; elle peut être accordée totalement ou partiellement (art. 118 al. 1 et 2 CPC).

Sachant qu'une partie est tenue de rembourser l'assistance judiciaire dès qu'elle est mesure de le faire (art. 123 al. 1 CPC), il est inutile d'octroyer à la recourante l'assistance judiciaire en ce qui concerne les frais judiciaires, qu'elle a déjà avancés de son propre chef.

14.

La jurisprudence considère qu'un requérant est dans le besoin s'il ne peut faire face aux frais de justice et d'avocat sans entamer son minimum vital et celui de sa famille (RJN 1991, p. 109, 110). La jurisprudence neuchâteloise reconnaît en général que le requérant n'est pas indigent lorsqu'il peut s'acquitter, sans entamer son minimum vital, d'un montant dépassant une limite supplémentaire de Fr. 200.- par mois environ (supplément de procédure; RJN 1995, p. 151; v. également RAMA 1996, p. 108; ATF 106 Ia 83, 108 Ia 108). En principe, le juge doit s'appuyer sur les circonstances concrètes existant au moment où l'assistance est demandée (RJN 2002, p. 246, 1988, p. 112; ATF 122 I 5).

Le juge doit se fonder sur une situation de fait objective et concrète. Il prendra dès lors en considération l'ensemble des revenus et ressources du requérant y compris les allocations familiales, la part au 13èmesalaire et aux gratifications, ainsi que tout autre revenu accessoire. D'un autre côté, il ne tiendra compte des dettes et engagements financiers de celui-ci que s'il les honore et les respecte. Il ne saurait être question notamment de retenir des charges que le requérant ne paie pas, tels des impôts ou des cotisations d'assurance-maladie (RJN 2002, p. 246, 1998, p. 221, 1991, p. 111 et 1984, p. 136).

15.

Selon les renseignements fournis par la recourante, cette dernière bénéficie d'un revenu mensuel moyen (calculé sur la base des salaires nets de janvier à juin 2013) de Fr. 3'044.-, auquel s'ajoute la part du 13èmesalaire, soit Fr. 3'551.-. Pour les charges, il y a lieu de tenir compte des normes d'insaisissabilité 2013 pour une personne seule (Fr. 1'200.-), du loyer et des acomptes de charges non compris dans le loyer (Fr. 1'047.25), des primes d'assurance-maladie et accidents de Fr. 122.60, ainsi que de la moyenne annuelle de l'ensemble des impôts (Fr. 182,90, moyenne calculée sur la base du chiffre 2.4 de la requête d'assistance judiciaire), ainsi que des frais d'acquisition mensuel du revenu (Fr. 492.80), ce qui aboutit à un montant de Fr. 2'552.75.

Le budget de la recourante présente donc un solde positif de Fr. 505.45 (Fr. 3'551.- ./ Fr. 3'045.55) qui doit être considéré comme suffisant pour lui permettre de faire face à la présente procédure. Par conséquent, la condition d'indigence n'est pas remplie et l'intéressée n'a pas droit à l'assistance judiciaire.

Par ces motifs, la conseillère d'Etat, cheffe suppléante extraordinaire du Département du développement territorial et de l'environnement,

décide:

1. Le recours du 24 juin 2013 de X. est rejeté;

2.La demande d'assistance judiciaire est rejetée;

3.Un émolument de Fr. 500.- et des frais s'élevant à Fr. 50.- sont mis à la charge de la recourante, montant compensé par l'avance de frais versée le 10 juillet 2013;

4.Un émolument de Fr. 150.■ et des frais s'élevant à Fr. 15.■ sont mis à la charge de la recourante pour l'ordonnance de suspension du 14 novembre 2013;

5.Il n'est pas alloué de dépens.

Neuchâtel, le 17 juin 2014

Monika Maire-Hefti

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