



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 630, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00

www.fr.ch/tc

603 2024 47

Arrêt du 10 juin 2024

III^e Cour administrative

Composition

Présidente : Dominique Gross
Juges : Stéphanie Colella, Johannes Frölicher
Greffier-rapporteur : Julien Delaye

Parties

A. _____, recourant,

contre

**OFFICE DE LA CIRCULATION ET DE LA NAVIGATION, autorité
intimée**

Objet

Circulation routière et transports – Retrait de permis – Faute légère –
Trajets entre le domicile et le lieu de travail

Recours du 2 avril 2024 contre la décision du 15 mars 2024

considérant en fait

A. Il ressort d'un rapport de police que, le 12 décembre 2023 à 12h45, A. _____ circulait à Bulle au volant d'un véhicule en manipulant son téléphone portable.

Par courrier du 18 janvier 2024, l'Office de la navigation et de la circulation (OCN) a avisé l'intéressé de l'ouverture d'une procédure, en lui signalant que l'infraction commise pourrait donner lieu au prononcé d'une mesure administrative.

Invité à déposer des observations, l'administré a déclaré le 22 janvier 2024 qu'il était, au moment du contrôle, en train de chercher le bouton pour déclencher le haut-parleur de son téléphone.

Par ordonnance du 6 février 2024, le Ministère public du canton de Fribourg a reconnu l'intéressé coupable de violation simple des règles de la circulation routière au sens de l'art. 90 al. 1 de la loi du 19 décembre 1958 sur la circulation routière (LCR; RS 741.01) pour avoir circulé en manipulant son téléphone portable et l'a condamné à une amende de CHF 300.-.

B. Par décision du 15 mars 2024, l'OCN a prononcé le retrait du permis de conduire de l'intéressé pour la durée d'un mois. L'autorité a retenu qu'en circulant au volant d'une voiture tout en manipulant son téléphone portable, l'intéressé avait commis une infraction légère, au sens de l'art. 16a al. 1 let. a LCR. Elle a limité la sanction au minimum légal, tenant compte du fait que le conducteur avait fait l'objet d'un avertissement pour une infraction légère aux règles de la circulation routière, le 2 février 2022.

C. Par recours du 2 avril 2024, l'administré recourt auprès du Tribunal cantonal contre cette décision, concluant implicitement à son annulation. Il ne remet pas en cause les faits qui lui sont reprochés, mais explique qu'il doit impérativement disposer de son permis de conduire pour se rendre à son lieu de travail. Il demande qu'il lui soit permis d'utiliser son permis de conduire à cette fin.

Le 17 avril 2024, le recourant s'est encore déterminé spontanément en indiquant qu'il connaît une personne qui a payé, pour une infraction à la loi sur la circulation routière, directement CHF 100.- au policier, tandis que lui doit payer l'amende au niveau pénal, les frais de la décision ici contestée et qu'en plus, il doit subir un retrait de permis de conduire.

D. Dans ses observations du 1^{er} mai 2024, l'autorité intimée propose le rejet du recours, en se référant à sa décision et aux pièces du dossier.

Aucun autre échange d'écritures n'a été ordonné entre les parties.

E. Les arguments avancés par les parties à l'appui de leurs conclusions seront repris dans les considérants en droit du présent arrêt pour autant que cela s'avère nécessaire à l'issue du litige.

en droit

1.

1.1. Le recours a été interjeté dans le délai et les formes prescrits par les art. 79 ss du code fribourgeois du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1). L'avance des frais de procédure ayant par ailleurs été versée en temps utile, le recours est recevable à la forme. La Cour de céans peut dès lors en examiner les mérites.

1.2. Selon l'art. 77 CPJA, le recours devant le Tribunal cantonal peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, à défaut d'habilitation légale expresse, le Tribunal cantonal ne peut pas examiner, en l'espèce, le grief d'inopportunité (art. 78 al. 2 CPJA).

2.

2.1. L'autorité administrative appelée à se prononcer sur l'existence d'une infraction ne doit normalement pas s'écarter des constatations de fait et des qualifications juridiques du juge pénal. Ce principe s'applique non seulement 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, mais également, à certaines conditions, lorsque la décision a été rendue à l'issue d'une procédure sommaire, par exemple si la décision pénale se fonde uniquement sur le rapport de police (cf. ATF 136 II 447 consid. 3.1; arrêts TF 6A.100/2006 du 28 mars 2007; TC FR 603 2024 19 du 24 avril 2024 consid. 2). Ce n'est que si la qualification juridique d'une situation dépend essentiellement de l'appréciation de l'état de fait, qu'en principe le juge pénal est mieux à même de connaître que l'autorité administrative, que celle-ci est liée par les règles de droit que le juge pénal a appliquées (cf. ATF 124 II 103 consid. 1c/aa et 1c/bb).

Le Tribunal fédéral a précisé que l'autorité administrative en matière de circulation routière est, en principe, tenue d'attendre le jugement pénal avant de rendre sa décision car, fondamentalement, il appartient d'abord au juge pénal de se prononcer sur la réalisation d'une infraction; elle est ensuite liée par le jugement pénal entré en force, à moins qu'elle ne soit en mesure de fonder sa décision sur des constatations de fait inconnues du juge pénal, s'il existe des preuves nouvelles dont l'appréciation conduit à un autre résultat ou si l'appréciation à laquelle s'est livré le juge pénal n'a pas élucidé toutes les questions de droit, en particulier celles qui touchent à la violation des règles de la circulation (cf. ATF 136 II 447 consid. 3.1). De même, eu égard au principe de l'unité et de la sécurité du droit, le conducteur ne peut plus contester, dans le cadre de la procédure administrative, les faits établis au terme d'une procédure sommaire, pour lesquels il a été sanctionné par une ordonnance pénale à laquelle il n'a pas fait opposition et qui est entrée en force. En effet, lorsque l'intéressé sait ou doit escompter qu'une procédure de retrait de permis sera engagée contre lui, il doit faire valoir ses moyens de défense lors de la procédure (sommaire) pénale déjà (cf. ATF 121 II 214; arrêts TC FR 603 2020 56 du 19 juin 2020 consid. 2.2; 603 2019 70 du 19 août 2019 consid. 2.2).

2.2. En l'occurrence, la décision administrative a été rendue après droit connu au niveau pénal. Le recourant a été reconnu coupable par le Ministère public du canton de Fribourg d'une infraction simple aux règles de la circulation routière pour avoir manipulé – en circulant – un téléphone

portable. Ces faits et les infractions retenues au niveau pénal ne sont, à juste titre, pas remis en cause par le recourant.

3.

3.1. L'art. 31 al. 1 LCR prévoit que le conducteur doit rester constamment maître de son véhicule de façon à pouvoir se conformer aux devoirs de la prudence. L'art. 3 al. 1 de l'ordonnance du 13 novembre 1962 sur les règles de la circulation routière (OCR; RS 741.11) précise que le conducteur vouera son attention à la route et à la circulation; il évitera toute occupation qui rendrait plus difficile la conduite du véhicule; il veillera en outre à ce que son attention ne soit distraite, notamment, ni par un appareil reproducteur de son ni par un quelconque système d'information ou de communication. Le conducteur doit ainsi porter à la route et au trafic toute l'attention possible. Cette attention implique que l'intéressé soit en mesure de parer rapidement aux dangers qui menacent la vie, l'intégrité corporelle ou les biens matériels d'autrui (cf. arrêt TF 6B_873/2014 du 5 janvier 2015 consid. 2.1).

Le degré de l'attention requise par l'art. 3 al. 1 OCR s'apprécie au regard des circonstances d'espèce, telles que la densité du trafic, la configuration des lieux, l'heure, la visibilité et les sources de danger prévisibles (cf. ATF 137 IV 290 consid. 3.6). En conséquence, le conducteur peut, lorsque la circulation le permet, jeter un rapide coup d'œil sur le tableau de bord pour vérifier la vitesse ou la réserve de benzine, sans que l'on puisse lui reprocher une attention insuffisante, ou encore sur l'horloge ou un système de navigation intégré dans le véhicule avec commande vocale (cf. arrêts TF 1C_422/2016 du 9 janvier 2017 consid. 3.2; 1C_183/2016 du 22 septembre 2016 consid. 2.1). Il en va de même du conducteur qui lit un journal durant les phases d'arrêts d'un bouchon et qui le fait reposer sur le haut des cuisses et sur le volant, dans les phases durant lesquelles le véhicule avance de quelques mètres à la vitesse du pas. De même, un conducteur qui, sur l'autoroute, tient son téléphone mobile dans la main gauche mais sans détourner son regard de la route, ni téléphoner, ni effectuer d'autres manipulations sur le téléphone, ne commet pas un acte incompatible avec le degré d'attention requis (cf. arrêt TF 1C_470/2020 du 8 juin 2021 consid. 4.2).

En revanche, un conducteur ne consacre pas l'attention requise à la circulation lorsque, pendant qu'il roule, il dirige son regard sur son téléphone mobile pour écrire un message, manipule un téléphone mobile de la main droite sans tenir le volant de la main gauche. Par ailleurs, un conducteur effectue un acte qui rend plus difficile la conduite du véhicule lorsqu'il téléphone pendant le trajet et tient à cet effet le téléphone dans sa main ou le coince entre la tête et l'épaule (cf. arrêt TF 1C_470/2020 du 8 juin 2021 consid. 4.2). De même, un conducteur qui, pendant le trajet, tient son téléphone portable à hauteur du volant pour changer la musique et, à cet effet, le regarde pendant trois secondes, détourne son attention de la circulation et viole les art. 31 al. 1 LCR et 3 al. 1 OCR (cf. arrêt TF 1C_470/2020 du 8 juin 2021 consid. 4.3).

3.2. A l'instar du juge pénal, la Cour retient donc qu'en manipulant son téléphone portable en conduisant, le recourant a enfreint l'art. 31 LCR.

4.

4.1. Conformément à l'art. 16a al. 1 let. 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 (al. 4). Selon l'art. 16b al. 1 let. a LCR, commet une infraction

moyennement grave la personne qui, en violant les règles de la circulation, crée un danger pour la sécurité d'autrui ou en prend le risque; dans ce cas, le permis de conduire est retiré pour la durée d'un mois au minimum (al. 2 let. a). Enfin, à teneur de l'art. 16c al. 1 let. a LCR, commet une infraction grave la personne qui, en violant gravement les règles de la circulation, met sérieusement en danger la sécurité d'autrui ou en prend le risque; le permis de conduire est alors retiré au conducteur pour la durée de trois mois au minimum (al. 2 let. a).

Ainsi, la loi fait la distinction entre (cf. ATF 123 II 106 consid. 2a):

- le cas de très peu de gravité (art. 16a al. 4 LCR);
- le cas de peu de gravité (art. 16a al. 1 LCR);
- le cas de gravité moyenne (art. 16b al. 1 LCR);
- le cas grave (art. 16c al. 1 LCR).

Sur la base des dispositions précitées, l'autorité administrative doit donc décider de la mesure à prononcer en fonction de la gravité du cas d'espèce. Elle ne renoncera au retrait du permis que s'il s'agit d'un cas de très peu de gravité ou de peu de gravité au sens de l'art. 16a LCR, ce qui doit être déterminé en premier lieu au regard de l'importance de la gravité de la faute et de la mise en danger de la sécurité, mais aussi en tenant compte des antécédents du conducteur comme automobiliste (art. 16a al. 3 LCR; cf. ATF 124 II 259 consid. 2b/aa). Il ne saurait en revanche être question de tenir compte des besoins professionnels de l'intéressé, ceux-ci ne jouant un rôle que lorsqu'il s'agit de mesurer la durée du retrait (art. 16 al. 3 LCR).

Les conditions auxquelles un cas d'infraction particulièrement légère peut être admis découlent de la définition de l'infraction légère au sens de l'art. 16a al. 1 LCR. Le cas d'infraction particulièrement légère est réalisé si la violation des règles de la circulation routière n'a entraîné qu'une mise en danger particulièrement légère de la sécurité d'autrui et que seule une faute particulièrement bénigne peut être reprochée au conducteur fautif (cf. arrêt TF 6A.52/2005 du 2 décembre 2005 consid. 2.2).

La faute légère correspond à une négligence légère. Un tel cas de figure est, par exemple, donné lorsque les conditions de circulation sont bonnes, n'inclinant pas un conducteur moyen – c'est-à-dire normalement prudent – à une vigilance particulière, et qu'une infraction survient malgré tout à la suite d'une inattention. La faute peut ainsi être légère si l'infraction n'est que l'enchaînement de circonstances malheureuses, ou lorsque seule une légère inattention, ne pesant pas lourd du point de vue de la culpabilité, peut être reprochée au conducteur, lequel a fondamentalement adopté un comportement routier juste.

Le législateur conçoit l'art. 16b al. 1 let. a LCR – relative aux infractions de moyenne gravité – comme l'élément dit de regroupement. Cette disposition n'est ainsi pas applicable aux infractions qui tombent sous le coup des art. 16a al. 1 let. a ou 16c al. 1 let. 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 (cf. arrêt TF 6A.16/2006 du 6 avril 2006 consid. 2.1.1).

Pour déterminer si le cas est de peu de gravité ou de gravité moyenne, l'autorité doit tenir compte de la gravité de la faute commise et de la réputation du contrevenant en tant que conducteur; la gravité de la mise en danger du trafic n'est prise en considération que dans la mesure où elle est significative pour la faute (cf. ATF 126 II 202 consid. 1a; 192 consid. 2b; 125 II 561 consid. 2b). La violation simple des règles de la circulation routière au sens de l'art. 90 al. 1 LCR sanctionne tant l'infraction légère que l'infraction moyennement grave (cf. arrêt TF 6B_1028/2008 du 16 avril 2009 consid. 3.7).

Pour sa part, l'infraction sanctionnée par l'art. 16c al. 1 let. a LCR correspond en principe à la définition de l'infraction réprimée sur le plan pénal par l'art. 90 al. 2 LCR (cf. MIZEL, Les nouvelles dispositions légales sur le retrait du permis de conduire *in* RDAF 2004 p. 395). Le Tribunal fédéral tient ces notions pour identiques à tous les égards (cf. ATF 120 Ib 285 consid. 1); il estime que, pour être punissable sous l'angle de l'art. 90 al. 2 LCR, le comportement du conducteur doit être particulièrement blâmable, soit, en d'autres termes, relever d'une négligence grossière. L'auteur doit avoir violé, par son comportement ou par une simple absence passagère, un devoir de prudence élémentaire qui lui était imposé de manière évidente par les circonstances. La création d'un danger sérieux pour la sécurité d'autrui au sens de la disposition précitée est déjà donnée en cas de mise en danger abstraite accrue. Le critère déterminant pour admettre que l'on est en présence d'un danger abstrait sérieux ou accru réside dans l'imminence du danger (cf. ATF 122 II 228 consid. 3b). Subjectivement, l'art. 90 al. 2 LCR exige un comportement sans scrupules ou gravement contraire aux règles de la circulation, découlant à tout le moins d'une négligence grossière (cf. ATF 118 IV 84 consid. 2a; arrêt TF 1C_436/2019 du 30 septembre 2019 consid. 2.1).

4.2. En l'espèce, le recourant a manipulé son téléphone portable de la main gauche, à hauteur du volant, alors qu'il circulait à bord de son véhicule à Bulle, rue de l'Etang. Le manque d'attention qui s'en est suivi aurait pu mettre en danger sa propre sécurité et celle des autres usagers de la route. Ce comportement ne saurait être qualifié de particulièrement léger au sens du considérant précité. On ne se trouve nullement en présence d'un malheureux concours de circonstances ou d'un coup du sort, mais bien d'une attitude délibérée du recourant qui a choisi de manipuler son téléphone portable en conduisant et – comme il ressort de sa détermination auprès de l'OCN – malgré le fait qu'il ne connaissait pas exactement l'endroit du bouton "haut-parleur". Cette occupation accessoire détournait son attention de la circulation routière pour plus qu'un bref instant.

Au vu des éléments à prendre en considération, force est d'admettre que l'autorité intimée a qualifié à juste titre ce comportement de faute légère, à l'instar d'ailleurs du juge pénal.

5.

5.1. Selon l'art. 16a LCR, après une infraction légère, le permis d'élève conducteur ou le permis de conduire est retiré pour un mois au moins au conducteur qui a fait l'objet d'un retrait de permis ou d'une autre mesure administrative au cours des deux années précédentes (al. 2). L'auteur d'une infraction légère fait l'objet d'un avertissement si, au cours des deux années précédentes, le permis de conduire ne lui a pas été retiré et qu'aucune mesure administrative n'a été prononcée (al. 3).

5.2. En l'occurrence, le recourant s'est vu signifier un avertissement par décision du 2 février 2022. Partant, en fixant à un mois la durée du retrait du permis de conduire du recourant, l'autorité s'en est tenue à la durée minimale prévue par l'art. 16a al. 2 LCR. Au vu de l'art. 16 al. 3, dernière phrase, LCR, cette durée ne peut être réduite, pour quelque raison que ce soit (cf. ATF 132 II 234 consid. 2.3), même pas pour les motifs invoqués par le recourant, liés à son activité

professionnelle. Le Tribunal fédéral a notamment constaté qu'un retrait d'admonestation du permis de conduire, limité au temps libre, était incompatible avec le but éducatif et préventif attaché à cette mesure (ATF 128 II 173 consid. 3b s.). Le recourant, âgé de 71 ans, ne saurait en outre se prévaloir de l'application des exceptions de l'art 33 al. 5 de l'ordonnance du 27 octobre 1976 réglant l'admission des personnes et des véhicules à la circulation routière (OAC ; RS 741.51), .

Selon cette disposition, l'autorité cantonale peut délivrer aux titulaires du permis d'élève conducteur ou du permis de conduire une autorisation leur permettant d'effectuer pendant la période de retrait du permis les trajets nécessaires à l'exercice de leur profession. Elle définit les modalités des trajets autorisés dans sa décision. Cette autorisation est accordée pour autant que les conditions suivantes soient réunies: le permis a été retiré à la suite d'une infraction légère au sens de l'art. 16a LCR; il n'a pas été retiré pour une durée indéterminée ou de manière définitive; il n'a pas été retiré plus d'une fois au cours des cinq années précédentes.

Par là-même, le législateur a voulu atténuer les conséquences subies sur le plan professionnel par les conducteurs professionnels en cas de retrait du permis de conduire, dès le 1^{er} avril 2023. Or, le recourant fait uniquement valoir qu'il ne peut pas rejoindre son lieu de travail par transports publics, ce qui ne satisfait pas aux conditions d'un besoin professionnel qui doit être lié à l'exercice de la profession elle-même. En effet, selon la jurisprudence stricte, le besoin professionnel ne peut être pris en compte dans le cadre de la fixation de la durée d'un retrait de permis que dans la mesure où la privation de ce document revient à interdire à l'intéressé tout exercice de son activité lucrative ou entraîne pour lui une perte de gain telle ou des frais à ce point considérables que la mesure apparaît manifestement disproportionnée, comme ce serait le cas, par exemple, pour un chauffeur professionnel (cf. arrêts TF 1C_417/2022 du 3 mai 2023 consid. 4.2; 1C_63/2007 du 24 septembre 2007 consid. 4.4).

D'ailleurs, dans son commentaire à la suite de la procédure de consultation de modification de l'OAC, le Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication (DETEC) a rappelé que doivent être considérés comme trajets nécessaires à l'exercice de la profession les trajets constituant l'activité professionnelle à proprement parler, par exemple les trajets d'un chauffeur de poids lourds ou d'un livreur, dont l'activité consiste à transporter des marchandises moyennant salaire, ou les trajets d'un chauffeur de bus ou de taxi, dont le cœur de métier est le transport rémunéré de personnes. Cette notion doit en principe être interprétée au sens strict. Le trajet entre le domicile et le lieu de travail ne sera donc pas considéré comme nécessaire à l'exercice de la profession. Dans des cas particuliers, les autorités cantonales pourront toutefois octroyer des dérogations, par exemple pour les personnes qui ne peuvent pas laisser leur véhicule sur place une fois leur travail accompli, par exemple les chauffeurs de taxi. En pareil cas, elles peuvent trouver une solution aussi praticable que possible, tout en restant au maximum dans les limites du cadre restrictif fixé (cf. Modification de l'OAC, de l'ordonnance du 28 mars 2007 sur le contrôle de la circulation routière, OCCR; RS 741.013 et de l'ordonnance du 28 septembre 2007 sur les moniteurs de conduite, OMCo; RS 741.522, et mise en œuvre des motions 17.4317 Caroni "Circulation routière. Procédures plus équitables" et 17.3520 Graf-Litscher "Non à une double sanction des conducteurs professionnels!", Commentaire du DETEC du 22 juin 2022, disponible sur www.fedlex.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/oe/2022/8/fr/pdf/fedlex-data-admin-ch-eli-oe-2022-8-fr-pdf.pdf, consulté le 10 juin 2024).

La Cour n'est ainsi pas habilitée à modifier la décision litigieuse pour permettre au recourant de se rendre sur son lieu de travail.

5.3. Finalement, la simple allégation qu'une connaissance a payé en suite d'une infraction à la LCR un montant de CHF 100.- directement en mains d'un policier sans autres conséquences ne permet pas de modifier la décision litigieuse, qui s'avère manifestement conforme aux dispositions légales et à la jurisprudence y relative, y compris les frais de procédure qui ont été fixés à CHF 205.-, conformément à l'art. 4 de l'arrêté fixant les émoluments en matière de circulation routière (RSF 781.16). En outre, les indications peu claires du recourant ne permettent pas de constater une inégalité de traitement au sens de l'art. 8 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 de la Confédération suisse (Cst.; RS 101).

6.

Sur le vu de tout ce qui précède, l'OCN n'a donc pas violé la loi, ni commis d'excès ou d'abus de son pouvoir d'appréciation en sanctionnant le recourant par un retrait du permis de conduire de la durée d'un mois. Sa décision doit dès lors être confirmée et le recours rejeté.

Vu l'issue de celui-ci, les frais de procédure, arrêtés à CHF 800.-, doivent être mis à la charge du recourant qui succombe, conformément à l'art. 131 CPJA et aux art. 1 et 2 du tarif du 17 décembre 1991 sur les frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative (RSF 150.12). Ils sont compensés par l'avance de frais de même montant prestée le 12 avril 2024.

la Cour arrête :

- I. Le recours est rejeté.
- II. Les frais de procédure, par CHF 800.-, sont mis à la charge du recourant. Ils sont compensés par l'avance versée.
- III. Notification.

Cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les 30 jours dès sa notification.

La fixation du montant des frais de procédure peut, dans un délai de 30 jours, faire l'objet d'une réclamation auprès de l'autorité qui a statué, lorsque seule cette partie de la décision est contestée (art. 148 CPJA).

Fribourg, le 10 juin 2024/jfr

La Présidente

Le Greffier-rapporteur