

# **GE\_GERICHTE ATA/241/2010 vom 13. April 2010**

GE Cour de justice, 2010-04-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_241\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_241_2010)

FR: GE\_GERICHTE ATA/241/2010 du 13 avril 2010

IT: GE\_GERICHTE ATA/241/2010 del 13 aprile 2010

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56 de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 4 du règlement relatif à l'instance d'indemnisation prévue par la LAVI du 11 août 1993 - RILAVI - J 4 10.02 ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

### **E. 2**

La loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions du 4 octobre 1991 (aLAVI) a été abrogée suite l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur l'aide aux victimes d'infractions du 23 mars 2007 (LAVI - 312.5 ; art. 46 LAVI). L'ancien droit reste toutefois applicable aux requêtes déposées pour des faits qui se sont déroulés avant l'entrée en vigueur de la nouvelle (art. 48 let. LAVI). L'aLAVI dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 2008 est donc applicable au cas d'espèce (ATA/33/2009 du 20 janvier 2009).

### **E. 3**

Entrée en vigueur le 1er janvier 1993, l'aLAVI a été adoptée pour assurer aux victimes une réparation effective et suffisante dans un délai raisonnable (Message du Conseil fédéral concernant l'aLAVI du 25 avril 1990, FF 1990, vol. II pp. 909 ss, not. 923 ss).

L'instance a été instituée par le règlement du Conseil d'Etat du 11 août 1993 pour appliquer les art. 11 à 17 aLAVI (indemnisation et réparation morale).

L'art. 1er al. 2 aLAVI précise l'objet de l'aide fournie, comprenant notamment la protection de la victime et la défense de ses droits dans la procédure pénale (let b), l'indemnisation et la réparation morale (let. c).

Bénéficiaire de ces mesures d'aide toute personne qui a subi, du fait d'une infraction, une atteinte directe à son intégrité corporelle, sexuelle ou psychique

- 7/11 - A/1213/2009 (victime), que l'auteur ait été ou non découvert ou que le comportement de celui-ci soit ou non fautif (art. 2 al. 1 aLAVI).

### **E. 4**

En l'espèce, seule l'indemnisation consécutive à l'incapacité de travail subie par le recourant, directement après l'intervention chirurgicale du 19 juillet 2006, fait l'objet du présent recours.

### **E. 5**

Selon l'art. 12 al. 1 aLAVI, la victime a droit à une indemnité pour le dommage qu'elle a subi. En mettant en place le système d'indemnisation prévu par l'aLAVI, le législateur n'a

cependant pas voulu assurer à la victime une réparation pleine, entière et inconditionnelle de ce dommage. L'indemnisation fondée sur l' aLAVI a au contraire pour but de combler les lacunes du droit positif, afin d'éviter que la victime supporte seule son dommage lorsque l'auteur de l'infraction est inconnu ou en fuite, lorsqu'il est insolvable, voire incapable de discernement (ATF 125 II 169, consid. 2b, p. 173-174 et les références citées). Le législateur délégué a ainsi fixé une limite de revenu au-delà de laquelle aucune indemnité n'est versée (art. 3 al. 2 de l'ancienne ordonnance sur l'aide aux victimes d'infractions du 18 novembre 1992 ; aOAVI - RS 312.51) ; tel est le cas si les revenus de la victime, calculés selon les critères posés à l'art. 11 de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI du 6 octobre 2006 (LPC - RS 831.30), dépassent le quadruple du montant destiné à la couverture des besoins vitaux fixés par l'art. 10 LPC. Lorsque les revenus de la victime couvrent ses besoins vitaux sans dépasser le montant-plafond, l'indemnité sera partielle, ne couvrant qu'une proportion du dommage (art. 3 al. 3 aOAVI). Ce n'est que si les revenus déterminants ne couvrent pas les besoins vitaux que l'indemnité couvre intégralement le dommage (art. 3 al. 1 aOAVI).

## **E. 6**

a. L'art. 46 al. 1 de la loi fédérale complétant le code civil suisse, du 30 mars 1911 (CO - RS 220) régit les conséquences patrimoniales des lésions corporelles. La victime a notamment droit aux dommages-intérêts résultant d'une incapacité de travail. . b. Selon la jurisprudence relative à l'art. 46 al. 1 CO, le dommage consécutif à l'incapacité de travail doit, autant que possible, être établi de manière concrète. Pour déterminer les conséquences pécuniaires de l'incapacité de travail, il faut estimer le gain que le lésé aurait retiré de son activité professionnelle s'il n'avait pas subi l'accident. Dans cette appréciation, la situation salariale concrète de la personne concernée avant l'événement dommageable doit servir de point de référence. Cela ne signifie toutefois pas que le juge doive se limiter à la constatation du revenu réalisé jusqu'alors ; l'élément déterminant repose davantage sur ce qu'aurait gagné annuellement le lésé dans le futur. Encore faut-il que le juge dispose pour cela d'un minimum de données concrètes. Il incombe au demandeur de rendre vraisemblables les circonstances susceptibles d'influer sur l'appréciation de son revenu. (Arrêt du Tribunal fédéral 1A.258/2005 du 31 janvier 2006, consid. 2.3 p. 2 et réf. citées). Ce principe n'est autre que la concrétisation de la

- 8/11 - A/1213/2009 règle selon laquelle la preuve du dommage incombe en principe au lésé (art. 42 al. 1 CO et 8 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 - CC - RS 210).

Le juge doit se montrer très prudent s'agissant d'admettre des variations salariales, car il y a en général trop d'inconnues et d'impondérables pour permettre une estimation satisfaisante (Arrêt du Tribunal fédéral 1A.258/2005 précité). Lorsqu'il est très difficile, voire impossible d'apporter la preuve stricte du dommage, il appartient au juge de déterminer équitablement le montant du dommage, en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée (art. 42 al. 2 CO).

Ces principes s'imposent également à l'instance qui doit essayer de déterminer le revenu le plus vraisemblable, sur la base de tous les éléments dont elle dispose (Arrêt du Tribunal fédéral 1A.169/2001 du 7 février 2002). Le tribunal de céans est également tenu, en vertu du plein pouvoir d'examen dont il dispose en la matière (art. 17 aLAVI), d'analyser l'ensemble des preuves disponibles.

## **E. 7**

a. Selon l'art. 68 LPA, le recourant peut invoquer des motifs, des faits et des moyens de preuve nouveaux qui ne l'ont pas été dans les précédentes procédures, sauf exception prévue par la loi. A contrario, cette disposition ne permet pas au recourant de prendre des conclusions qui n'auraient pas été formées devant l'autorité de première instance.

b. La jurisprudence du Tribunal administratif est restrictive. Ainsi, l'objet d'une procédure administrative ne peut pas s'étendre ou se modifier qualitativement au fil des instances. Il peut uniquement se réduire, dans la mesure où certains éléments de la décision attaquée ne sont plus contestés devant l'autorité de recours (ATA/163/2010 du 9 mars 2010 ; ATA/560/2006 du 17 octobre 2006).

c. Si un recourant est libre de contester tout ou partie de la décision attaquée, il ne peut pas prendre, dans son mémoire de recours, des conclusions qui sortent du cadre des questions qui ont été traitées dans la procédure antérieure. Quant à l'autorité de recours, elle n'examine pas les prétentions et les griefs qui n'ont pas fait l'objet du prononcé de l'autorité inférieure, sous peine de détourner sa mission de contrôle, de violer la compétence fonctionnelle de cette autorité-ci, d'enfreindre le principe de l'épuisement des voies de droit préalables et, en définitive, de priver les parties d'un degré de juridiction (ATA/168/2008 du 8 avril 2008 ; ACOM/49/2008 du 17 avril 2008 ; B. BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 390/391).

Ayant conclu en dernier lieu devant l'autorité de première instance à une indemnisation de CHF 35'600.-, le recourant est lié par ces conclusions qu'il ne peut plus amplifier. Ainsi, les dernières conclusions en paiement d'un montant de

- 9'11 - A/1213/2009 CHF 55'300.- qu'il a prises devant le tribunal de céans, sont irrecevables à concurrence de CHF 19'700.- .

## **E. 8**

La période d'incapacité de travail qui doit être retenue correspond à la période allant du 19 juillet 2006 au 18 mars 2007 selon le certificat médical du Dr Haluzicky avec une date moyenne devant être fixée au 17 novembre 2006.

## **E. 9**

En l'occurrence, l'instance a considéré à juste titre que le recourant n'avait pas établi le gain manqué qu'il avait subi pendant sa période d'incapacité de travail. Si l'on peut admettre la réalité du contrat d'entreprise relatif aux travaux que le recourant effectuait chez les époux S\_\_\_\_\_ en été 2006, il n'en va pas de même des autres chantiers évoqués, pour lesquels les documents qu'il a déposés sont trop flous pour établir l'existence d'une relation contractuelle. Interrogé au sujet des travaux qu'il aurait dû effectuer en été 2006 chez M. M\_\_\_\_\_, le recourant a indiqué qu'il s'agissait de meubles de jardin à restaurer, ce qui est en contradiction avec l'attestation produite qui fait état de travaux de peinture et de pose de tapisserie. Les autres attestations constituent des déclarations d'intention ou des expectatives de relations contractuelles qui ne sont étayées par aucun autre document probant, tels des devis ou des contrats, et qui ne justifient pas la prise en considération d'une perte de revenu future certaine pour le calcul de l'indemnisation au sens de l'art. 12 al. 1 aLAVI.

## **E. 10**

Le Tribunal fédéral a précisé que si l'autorité cantonale de recours jouit d'un plein pouvoir d'examen, conformément à l'article 17 aLAVI, cela ne l'empêche pas de respecter, pour les

questions d'appréciation, la marge de manœuvre reconnue à l'instance décisionnaire. L'autorité de recours peut se contenter de contrôler le caractère approprié de la somme allouée et, si cette dernière est conforme à l'équité, s'abstenir de modifier la décision attaquée quand bien même, si elle avait eu à trancher en première instance, elle ne serait peut-être pas arrivée au même montant (ATF 123 II 210 consid. 2 c, p. 212).

Ne pouvant se fonder sur des expectatives de gains futurs non établies, et le montant de l'indemnisation devant impérativement résulter d'un calcul fondé sur des données concrètes, c'est à juste titre que l'instance a cherché à déterminer équitablement le préjudice financier subi en considérant le cours ordinaire des choses (art. 42 al. 2 CO). En l'occurrence, pour tenir compte des revenus fluctuants du recourant, il était particulièrement approprié et conforme à l'équité qu'elle se fonde sur les bénéfices réalisés durant les années 2005 et 2006, en déterminant un revenu mensuel moyen dont la perte, appliquée à huit mois d'incapacité de travail, donne droit à une indemnisation pour perte de gain de CHF 22'205.-. La décision litigieuse doit ainsi être confirmée.

#### **E. 11**

Le recours sera rejeté dans la mesure où il est recevable. Aucun émolument ne sera mis à la charge du recourant, la procédure étant gratuite (art. 30 LAVI ; 87 LPA).

- 10/11 - A/1213/2009 \* \* \* \* \*

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