

GE_GERICHTE ATA/273/2014 vom 15. April 2014

GE Cour de justice, 2014-04-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_273_2014

FR: GE_GERICHTE ATA/273/2014 du 15 avril 2014

IT: GE_GERICHTE ATA/273/2014 del 15 aprile 2014

Regeste

Résumé: Admission des recours de deux enfants, dont la mère a été reconnue coupable et condamnée pour l'infraction de violation du devoir d'assistance et d'éducation à leur égard, sollicitant de l'instance LAVI une indemnisation à titre de tort moral. Leur statut de victime doit être reconnu, dans la mesure où l'atteinte à leur intégrité psychique est suffisamment grave pour justifier leur droit à une réparation morale. Le dossier est retourné à l'instance LAVI pour fixation du montant de l'indemnisation.

Erwägungen

E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

La curatrice des enfants conclut préalablement à la jonction des deux recours déposés le 6 novembre 2013, concernant respectivement les enfants A_____ et B_____.

a. L'autorité peut, d'office ou sur requête, joindre en une même procédure des affaires qui se rapportent à une situation identique ou à une cause juridique commune (art. 70 al. 1 LPA).

b. En l'espèce, les deux recours se rapportent à un état de fait identique concernant une fratrie. Les deux causes seront par conséquent jointes sous le numéro de procédure A/3539/2013. 3)

La curatrice des recourants allègue que le refus de l'instance d'indemnisation LAVI de leur allouer une indemnité pour tort moral suite aux troubles qu'ils subissent, encore à ce jour, en relation avec le comportement de leur mère, cas échéant avec les abus sexuels qu'aurait subis la fillette, serait contraire au droit. 4)

Selon l'art. 61 LPA, la chambre administrative est habilitée à revoir une décision pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 let. a et b LPA), mais pas sous l'angle de l'opportunité (art. 61 al. 2 LPA). 5) a. La LAVI est entrée en vigueur le 1er janvier 2009, abrogeant la loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions du 4 octobre 1991 (aLAVI). Selon l'art. 48 let. a LAVI, le droit d'obtenir une indemnité et une réparation morale pour des faits qui se sont déroulés avant l'entrée en vigueur de cette loi, est régi par l'ancien droit. Les délais prévus à l'art. 25 LAVI sont applicables à ce droit pour des faits qui se sont produits moins de deux ans avant l'entrée en vigueur de cette loi.

En l'espèce, les actes ayant fait l'objet d'une procédure pénale se sont déroulés entre les années 2006 et 2009 ; l'essentiel des éléments factuels y relatifs ont été relevés au cours de l'année 2009. Le nouveau droit est, par conséquent, applicable.

b. 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). La LAVI révisée poursuit toujours le même objectif (ATF 134 II 308 consid. 55 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C_571/2011 du 26 juin 2012 consid. 4.2) ; elle maintient notamment les trois « piliers » de l'aide aux victimes (conseils, droits dans la procédure pénale et indemnisation y compris

- 11/17 - A/3539/2013 la réparation morale), la refonte visant pour l'essentiel à résoudre les problèmes d'application qui se posaient dans le premier et le dernier de ces trois domaines (Message du Conseil fédéral du 9 novembre 2005, FF 2005 6701). 6) a. A teneur de l'art. 1 al. 1 LAVI, toute personne qui a subi, du fait d'une infraction, une atteinte directe à son intégrité physique, psychique ou sexuelle (victime) a droit au soutien prévu par la loi (aide aux victimes). Le troisième alinéa de cette disposition précise que le droit à l'aide aux victimes existe, que l'auteur de l'infraction ait été découvert ou non (let. a), ait eu un comportement fautif ou non (let. b), ait agi intentionnellement ou par négligence (let. c).

b. La reconnaissance de la qualité de victime au sens de la LAVI dépend de savoir, d'une part, si la personne concernée a subi une atteinte à son intégrité physique, psychique ou sexuelle et, d'autre part, si cette atteinte a été directement causée par une infraction au sens du droit pénal suisse. La qualité de victime au sens de la LAVI ne se confond donc pas avec celle de lésé, dès lors que certaines infractions n'entraînent pas d'atteintes - ou pas d'atteintes suffisamment importantes - à l'intégrité physique, psychique ou sexuelle (ATF 120 Ia 157 consid. 2d). 7) a. Selon l'art. 22 al. 1 LAVI, la victime et ses proches ont droit à une réparation morale lorsque la gravité de l'atteinte le justifie ; les art. 47 et 49 de la loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911 (Livre cinquième : Droit des obligations - CO - RS 220) s'appliquent par analogie. La réparation morale constitue désormais un droit (Message du Conseil fédéral du 9 novembre 2005, FF 2005 6'742).

b. Le système d'indemnisation instauré par la LAVI et financé par la collectivité publique n'en demeure pas moins subsidiaire par rapport aux autres possibilités d'obtenir réparation que la victime possède déjà (art. 4 LAVI ; ATF 131 II 121 consid. 2 ; 123 II 425 consid. 4b.bb). Les prestations versées par des tiers à titre de réparation morale doivent être déduites du montant alloué par l'instance LAVI (art. 23 al. 2 LAVI). La victime doit ainsi rendre vraisemblable qu'elle ne peut rien recevoir de tiers ou qu'elle ne peut en recevoir que des montants insuffisants (ATF 125 II 169 consid. 2cc, p. 175).

c. Il est également prévu un montant maximum pour les indemnités (CHF 70'000.- pour la réparation morale à la victime elle-même, art. 23 let. a LAVI). Le législateur n'avait en somme pas voulu assurer à la victime une réparation pleine, entière et inconditionnelle du dommage qu'elle avait subi (ATF 131 II 121 consid. 2.2 ; 129 II 312 consid. 2.3 ; 125 II 169 consid. 2b.aa). Ce caractère incomplet est particulièrement marqué en ce qui concerne la réparation du tort moral, qui se rapproche d'une allocation ex aequo et bono (Arrêt du Tribunal fédéral 1C_48/2011 du 15 juin 2011, consid. 3).

- 12/17 - A/3539/2013

d. La demande de réparation morale doit être formulée dans le délai de cinq ans à compter de la date de l'infraction ou du moment où la victime a connaissance de l'infraction ; à défaut, ses prétentions sont périmées (art. 25 al. 1 LAVI). Si la victime a fait valoir des prétentions civiles dans une procédure pénale avant cette échéance, elle peut introduire sa

demande de réparation morale dans le délai d'un an à compter du moment où la décision relative aux conclusions civiles ou le classement sont définitifs (art. 25 al. 3 LAVI) - il s'agit ainsi d'un délai supplémentaire qui trouve application lorsque le délai prévu à l'art. 25 al. 1 LAVI est déjà dépassé.

e. La réparation morale en faveur de la victime peut être réduite ou exclue si celle-ci a contribué à causer l'atteinte ou à l'aggraver (art. 27 LAVI).

f. Enfin, selon l'art. 28 LAVI, aucun intérêt n'est dû pour l'indemnité et la réparation morale.

8)

A teneur de la jurisprudence constante, l'infraction, qui seule demeure litigieuse, réprimée par l'art. 219 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) est une infraction de mise en danger concrète. Comme telle, elle n'entre en principe pas dans le champ d'application de la LAVI, la notion de victime au sens de l'art. 2 de cette loi impliquant une atteinte effective à l'intégrité corporelle, sexuelle ou psychique. Une exception à ce principe entre toutefois en considération, dans la mesure où une personne mise en danger a souffert de troubles psychologiques en relation directe avec l'acte du délinquant (Arrêt du Tribunal fédéral 6B_327/2007 du 16 novembre 2007 consid. 2.1. et les références citées). 9) a. En sus de la jurisprudence rendue en la matière et vu le renvoi exprès opéré par l'art. 22 al. 1 LAVI, la chambre administrative se fondera également sur la jurisprudence rendue en matière d'indemnisation du tort moral sur la base de l'art. 49 CO (SJ 2003 II p. 27), ou le cas échéant de l'art. 47 CO, étant précisé que des souffrances psychiques équivalent à des lésions corporelles au sens de cette disposition (Arrêt du Tribunal fédéral 6B_246/2012 du 10 juillet 2012, consid. 3.1.1).

b. L'ampleur de la réparation dépend avant tout de la gravité de l'atteinte ou plus exactement de la gravité de la souffrance ayant résulté de cette atteinte, car celle-ci, quoique grave, peut n'avoir que des répercussions psychiques modestes, suivant les circonstances et de la possibilité d'adoucir la douleur morale de manière sensible, par le versement d'une somme d'argent (ATF 137 III 303 consid. 2.2.2 ; 129 IV 22 consid. 7.2 ; 115 II 158 consid. 2 et les références citées ; Heinz REY, *Ausservertragliches Haftpflichtrecht*, 4e éd., 2008, n. 442 ss). Sa détermination relève du pouvoir d'appréciation du juge (ATF 137 III 303 consid. 2.2.2 ; 117 II 60 ; 116 II 299 consid. 5a).

- 13/17 - A/3539/2013

c. En raison de sa nature, le montant d'une telle indemnité échappe à toute fixation selon des critères mathématiques (ATF 129 IV 22 consid. 7.2 ; 125 III 269 consid. 2a ; 118 II 410 consid. 2a ; 117 II 60 consid. 4a, et les références citées ; 116 II 736 consid. 4g).

L'indemnité pour tort moral est destinée à réparer un dommage qui, par sa nature même, ne peut que difficilement être réduit à une somme d'argent. C'est pourquoi, son évaluation en chiffres ne saurait excéder certaines limites. Néanmoins, l'indemnité allouée doit être équitable. Le juge en fixera donc le montant proportionnellement à la gravité de l'atteinte et évitera que la somme accordée n'apparaisse dérisoire à la victime. S'il s'inspire de certains précédents, il veillera à les adapter aux circonstances actuelles (ATF 118 II 410 ss ; 89 II 25-26).

d. En matière de réparation du tort moral, une comparaison avec d'autres affaires ne doit intervenir qu'avec circonspection, puisque le tort moral ressenti dépend de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce. Cela étant, une comparaison n'est néanmoins pas dépourvue

d'intérêt et peut se révéler, suivant les occurrences, un élément utile d'orientation (ATF 130 III 699 consid. 5.1 ; Arrêt du Tribunal fédéral 4A_741/2011 du 11 avril 2012, consid. 6.3.3). 10) a. Bien que ces textes soient dépourvus de force obligatoire et ne lient pas le juge, les recommandations du 21 janvier 2010 de la Conférence suisse des offices de liaison de la loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions (CSOL-LAVI) relatives à la LAVI révisée (éditées par la Conférence des directrices et directeurs cantonaux des affaires sociales) (ci-après : recommandations CSOL- LAVI) apportent des précisions au sujet de l'octroi d'une indemnisation pour tort moral.

b. S'agissant des délits de mise en danger, les directives se réfèrent aux principes mentionnés par la jurisprudence précédemment citée. Elles précisent au surplus qu'une atteinte à l'intégrité physique, psychique ou sexuelle existe dès lors que la vie quotidienne de la victime s'est détériorée de manière passagère ou permanente. Seules les atteintes établies et d'une certaine gravité peuvent conférer la qualité de victime. L'atteinte peut apparaître, soit immédiatement après l'infraction, soit plus tard ou resurgir ultérieurement (recommandations CSOL- LAVI p. 10-11).

c. Lors de l'octroi d'indemnisation et de réparation morale, il faut retenir pour le degré de preuve celui de la vraisemblance prépondérante, en se basant sur le droit des assurances sociales. Le degré de vraisemblance qui plaide en faveur de la qualité de victime doit être si élevé qu'il ne reste plus aucune raison sérieuse d'envisager un autre état de fait. En d'autres termes, il est possible que les événements se soient passés autrement, mais cette possibilité ne doit pas être considérée comme déterminante. Exprimée en chiffre, la vraisemblance de la qualité de victime doit atteindre au moins 75 %. En particulier, les éléments relevés dans le cadre d'une procédure pénale servent à démontrer la qualité de

- 14/17 - A/3539/2013 victime. L'autorité administrative compétente pour l'octroi des prestations à titre d'aide aux victimes ne s'écarte pas sans raison sérieuse des faits établis par les autorités pénales (ATF 124 II 13 ss). Elle est cependant fondamentalement libre dans l'appréciation des questions de droit (p.15). Si la procédure pénale aboutit à la condamnation du prévenu en raison d'une infraction au sens de l'aide aux victimes, la qualité de victime est alors généralement reconnue dans le cadre d'une procédure d'aide aux victimes. Lorsque la procédure pénale est suspendue faute de soupçon suffisant au vu de l'état des preuves, cela ne signifie pas pour autant que les prestations de la LAVI sont exclues d'office. Il faut examiner dans chaque cas concret si les conditions de la LAVI sont remplies et tenir compte du fait que les exigences posées à la preuve de la qualité de victime divergent selon la prestation envisagée. Cependant, dans ce cas, il sera difficile de prendre en considération des prestations d'indemnisation et de réparation morale (recommandations CSOL-LAVI p. 14-16). 11) En l'espèce, il convient de rappeler en premier lieu que, dans le cadre de la procédure pénale engagée en 2009 suite aux dénonciations du SPMi, la mère des deux enfants a été reconnue coupable de l'infraction de violation du devoir d'assistance ou d'éducation (art. 219 CP) et condamnée par ordonnance du Ministère public du 8 novembre 2012. En revanche, le Ministère public a prononcé à la même date le classement partiel de la procédure en tant qu'elle concernait la suspicion d'actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 CP), faute de prévention suffisante. Cette décision est définitive, dans la mesure où la curatrice des enfants n'a pas recouru contre cette ordonnance de classement partiel.

Dès lors que non seulement l'éventuel auteur de tels actes n'a pas été identifié, mais qu'en outre, les éléments constitutifs de l'infraction n'ont pas pu être établis faute de déclarations des enfants à ce sujet, de témoins ou de preuves, la condition de l'existence d'une infraction

de droit pénal suisse au sens de l'art. 1 LAVI fait défaut. Par conséquent, l'instance d'indemnisation LAVI était fondée à considérer qu'il ne pouvait être tenu compte des actes d'ordre sexuel dont aurait été victime A_____, faute d'infraction reconnue dans le cadre de la procédure pénale, pour lui accorder, en l'état, une indemnisation à titre de tort moral. 12) Ainsi, au vu des principes ci-dessus développés, ne subsiste que la question litigieuse de savoir si le refus de l'instance d'indemnisation LAVI de reconnaître aux recourants le droit à une indemnité à titre de tort moral, suite à la condamnation de leur mère pour violation de son devoir d'assistance ou d'éducation, est contraire au droit.

Dans ses ordonnances du 3 octobre 2013 concernant d'une part A_____ et, d'autre part, B_____, l'instance d'indemnisation LAVI ne reconnaît pas expressément aux recourants le statut de victimes, sans pour autant le nier. Néanmoins, dans la mesure où elle procède ensuite à l'analyse des conditions

- 15/17 - A/3539/2013 permettant l'octroi d'une indemnité pour tort moral, il convient d'admettre que le statut de victimes des enfants n'est pas contesté, dès lors qu'ils sont implicitement considérés comme tels.

L'instance d'indemnisation LAVI considère en revanche que, dès lors que l'octroi d'une réparation morale exige que les conséquences de l'atteinte revêtent une certaine importance et qu'il faut pour cela que la victime ait été durablement touchée et qu'il existe un rapport de cause à effet entre l'infraction commise et le dommage moral allégué, le cas particulier des recourants ne leur permet pas de prétendre à l'octroi d'une indemnité à titre de tort moral.

Or, il est établi et non contesté que la mère des recourants a, durant trois ans, soit dès leur plus jeune âge, négligé de leur donner les soins, notamment l'hygiène corporelle nécessaire. Elle ne les lavait pas assez fréquemment, ne changeait pas assez régulièrement leurs sous-vêtements et leur faisait porter des habits qui n'étaient pas adaptés aux saisons. De plus, elle ne prenait pas les mesures de sécurité qui s'imposaient compte tenu de leur jeune âge en laissant traîner dans son appartement, le plus souvent insalubre, des petites pièces pouvant être inhalées ou ingérées par les enfants et en ne protégeant pas les prises électriques. Ces seuls manquements, pouvant être qualifiés de graves, mettaient en danger le développement physique et psychique des recourants. Ces graves négligences éducatives ont conduit non seulement au retrait des enfants de la garde de leur mère et à leur placement, d'abord en foyer, puis en famille d'accueil, mais également à sa condamnation pénale. A ce jour, les enfants vivent toujours en famille d'accueil. Si les mesures, à tout le moins incisives, prises par le SPMi ont certes permis aux enfants de retrouver un cadre de vie équilibré et de connaître une évolution plutôt favorable au vu des circonstances, il n'en demeure pas moins qu'ils se trouvent, depuis l'âge de 4 ans, respectivement 2 ans, privés de grandir, de se développer et d'évoluer au sein de leur propre famille, ce en raison du comportement de leur mère. A ce jour, âgés respectivement de 8 ans et 6 ans, les recourants souffrent toujours de la séparation et suivent tous deux un traitement psychothérapeutique. Par ailleurs, il résulte des pièces produites, en particulier des rapports d'évaluation psychologique de l'office médico-pédagogique des 25 juin et 1er juillet 2013, que les enfants rencontrent depuis plusieurs années d'importantes difficultés, notamment au niveau de leur développement et de leur bien-être, ces souffrances psychiques étant directement liées aux négligences éducatives de leur mère à leur égard durant près de trois ans.

En conséquence, il convient d'admettre que la gravité de l'atteinte à leur intégrité psychique subie par les recourants est suffisamment importante pour justifier leur droit à une

réparation morale au sens de l'art. 22 LAVI. Dès lors que la chambre de céans s'abstient de statuer en opportunité, le dossier sera retourné à l'instance d'indemnisation LAVI afin qu'elle fixe le montant des indemnités qui leurs seront octroyées.

- 16/17 - A/3539/2013 13) Au vu de ce qui précède, les recours seront partiellement admis et les ordonnances attaquées annulées. La cause sera renvoyée à l'instance d'indemnisation LAVI, afin qu'elle rende une nouvelle décision au sens des présents considérants.

Aucun émolument ne sera mis à charge des recourants, la procédure étant gratuite (art. 30 al. 1 LAVI cum 87 al. 1 LPA). Nonobstant l'issue du litige et les conclusions de la curatrice en ce sens, aucune indemnité de procédure ne sera allouée aux recourants, dès lors que la question de la rémunération de la curatrice est réglée par l'art. 404 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CCS - RS 210).

* * * * *

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