

# **GE\_GERICHTE ATA/71/2013 vom 6. Februar 2013**

GE Cour de justice, 2013-02-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_71\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_71_2013)

FR: GE\_GERICHTE ATA/71/2013 du 6 février 2013

IT: GE\_GERICHTE ATA/71/2013 del 6 febbraio 2013

## **Regeste**

Résumé: Le tribunal correctionnel a relevé que les conséquences des actes subis tant par le recourant que pour une autre victime étaient catastrophiques. Pour cette raison, leur a octroyé un même montant, soit CHF 20'000.- à titre de tort moral. Le tribunal correctionnel a donc estimé que les conséquences pour celles-ci étaient identiques. De plus, le fait que la recourante ne se soit pas soumise à un traitement médical ne signifie pas que l'agression n'a pas eu de conséquences importantes pour elle. L'instance LAVI s'est fondée trop largement sur l'absence de rapports médicaux et un certain mal-être préexistant pour diminuer de près de 65 % le montant alloué selon les critères du droit civil par le Tribunal correctionnel. Compte tenu de l'ensemble des circonstances, c'est un montant de CHF 15'000.- qui devait être alloué à titre de réparation morale.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 19 de la loi d'application de la LAVI, du 11 février 2011 - LaLAVI - J 4 10 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

- 7/13 - A/1420/2012

### **E. 2**

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).

### **E. 3**

Aux termes de l'art. 68 LPA, sauf exception prévue par la loi, le recourant peut invoquer des motifs, des faits et des moyens de preuves nouveaux qui ne l'ont pas été dans les précédentes procédures.

En l'espèce, l'instance LAVI estime que l'attestation datée du 9 mai 2012 et signée par Mme B\_\_\_\_\_ ne doit pas être admise car elle est postérieure à l'ordonnance du 26 mars 2012.

Compte tenu de l'absence d'exceptions prévues par la loi, la disposition légale susmentionnée autorise la recourante à invoquer des moyens de preuves nouveaux dans le cadre du présent recours, de sorte que ladite attestation pourra être prise en considération.

### **E. 4**

La conclusion de la recourante tendant à ce qu'il soit dit et constaté qu'elle a droit à un montant de CHF 20'000.- à titre d'indemnité pour tort moral ne peut, au vu des circonstances, qu'être comprise comme tendant en réalité à l'allocation d'un montant correspondant. Il n'y a donc pas lieu d'examiner si la condition de subsidiarité posée par la jurisprudence (ATA/370/2012 du 12 juin 2012 consid. 2) pour une action de type constatatoire est remplie.

#### **E. 5**

La loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions du 4 octobre 1991 (aLAVI) a été abrogée à la suite de l'entrée en vigueur de la LAVI (art. 46 LAVI), soit le 1er janvier 2009. 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. a LAVI). Les faits à l'origine de la requête d'indemnisation datant du mois de février 2010, l'exception précitée ne trouve pas application et c'est ainsi la LAVI dans sa teneur actuelle qui est applicable au cas d'espèce.

#### **E. 6**

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 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).

- 8/13 - A/1420/2012

L'instance LAVI statue sur les demandes d'indemnisation au sens des art. 19 à 29 LAVI (art. 14 al. 1 LaLAVI).

#### **E. 7**

A droit au soutien prévu par la LAVI toute personne qui a subi, du fait d'une infraction, une atteinte directe à son intégrité physique, psychique ou sexuelle (victime).

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. 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).

#### **E. 8**

En l'espèce, la qualité de victime de la recourante au sens de la LAVI est établie et non contestée, dès lors qu'elle a subi, selon une décision de justice entrée en force, deux viols, constitutifs d'une atteinte grave à l'intégrité sexuelle.

Seul demeure litigieux le montant de la réparation morale.

#### **E. 9**

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 6742).

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).

- 9/13 - A/1420/2012

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.

## **E. 10**

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).

a. 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 ; H. 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). Le fait que la victime ne se soit pas soumise à un traitement médical ne veut pas dire que l'agression n'a pas eu de conséquences importantes pour elle (ATA M. du 30 mai 1995, cité in V. MONTANI/O.

BINDSCHEDLER, La jurisprudence rendue en 1995 par le Tribunal administratif et le Conseil d'Etat genevois, SJ 1997 17-45, p. 22 s. n. 23).

b. En raison de sa nature, elle 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

- 10/13 - A/1420/2012 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).

c. 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).

Le Tribunal fédéral et la chambre de céans ont ainsi avalisé des montants de CHF 10'000.- à CHF 20'000.- alloués à des victimes pour des faits de viol ou d'agression sexuelle (Arrêts du Tribunal fédéral 6B\_354/2011 du 10 octobre 2011, consid. 5.3 ; 6P.1/2007 du 30 mars 2007 et la jurisprudence citée ; ATA/12/2009 du 13 janvier 2009). Une épouse a été indemnisée à hauteur de CHF 50'000.- pour le tort moral subi en raison du décès de son mari à la suite d'une agression (ATA/69/2007 du 6 février 2007).

## **E. 11**

L'instance LAVI se réfère dans la décision attaquée aux Recommandations du 21 janvier 2010 de la Conférence suisse des offices de liaison LAVI (éditées par la Conférence des directrices et directeurs cantonaux des affaires sociales) ainsi qu'aux tables émises par l'OFJ. Ces textes sont dépourvus de force obligatoire et ne sauraient donc lier le juge.

Le premier d'entre eux prévoit que « l'introduction d'un montant maximal de CHF 70'000.- pour les atteintes les plus graves entraîne en principe une réduction des sommes attribuées à titre de réparation morale au sens de l'aide aux victimes. En général, par rapport aux montants calculés sur la base de l'aLAVI, la réparation morale évaluée selon la LAVI sera réduite d'environ 30 à 40 % » (ch. 4.7.2 p. 42). Le commentaire qui accompagne aussitôt ce passage précise quant à lui que « les pourcents sont mentionnés uniquement à titre indicatif et se basent sur la réflexion suivante : l'indemnité maximale pour atteinte à l'intégrité selon la loi fédérale sur l'assurance-accidents du 20 mars 1981 (LAA - RS 832.20) se monte à CHF 126'000.- tandis que les réparations morales accordées en droit civil pour les atteintes les plus graves s'élèvent à CHF 150'000.-. Pour autant qu'on le sache, aucune réparation morale n'a dépassé CHF 100'000.- sous l'ancien droit de l'aide aux victimes. La réparation morale de droit civil doit prendre en considération des éléments propres à l'auteur

(culpabilité par exemple) qui ne jouent aucun rôle dans les réparations morales de l'aide aux victimes. Par rapport à ce qui précède, le montant maximal introduit par la révision de la LAVI du 23 mars 2007 pour les atteintes les plus graves s'élève à CHF 70'000.-, c'est-à-dire environ à 30 à 40 % des limites selon la LAA, le droit civil et la pratique de l'aide aux victimes selon l'aLAVI ».

- 11/13 - A/1420/2012

Quant au second, il sied de préciser que, selon l'art. 45 al. 3 LAVI, le Conseil fédéral peut notamment instaurer des forfaits ou des tarifs pour la réparation morale, faculté dont il n'a pas fait usage jusqu'à présent. L'OFJ a néanmoins rédigé, en octobre 2008, un Guide relatif à la fixation du montant de la réparation morale à titre d'aide aux victimes d'infractions, à l'intention des autorités cantonales en charge de l'octroi de la réparation morale au titre de la LAVI. Ce guide se fonde sur la LAVI bien qu'il ait été adopté avant la date de son entrée en vigueur. Il cite comme facteurs permettant d'élever ou de réduire le montant de la réparation morale notamment l'âge de la victime, la durée de l'hospitalisation, les opérations douloureuses, les cicatrices permanentes, le retentissement sur la vie professionnelle ou privée, l'intensité et la durée du traumatisme psychique, la dépendance vis-à-vis de tiers, la répétition des actes, le fait que l'auteur n'ait pas été retrouvé et condamné. Il y est retenu, pour les atteintes à l'intégrité sexuelle, un montant de CHF 0.- à CHF 10'000.- pour les atteintes graves, et de CHF 10'000.- à CHF 15'000.- pour les atteintes très graves, précisant que dans des situations d'une exceptionnelle gravité, l'autorité pourrait aller au-delà des montants proposés (pp. 9-10). Les atteintes à l'intégrité physique font l'objet d'un tableau à part.

## **E. 12**

En l'espèce et incontestablement, la recourante a subi des atteintes graves à son intégrité sexuelle et psychique. Alors que la recourante, mineure, en rupture, fragile et en manque de repères, se trouvait en position de faiblesse, elle a été contrainte à subir, à deux reprises, l'acte sexuel, la première sans préservatif, la seconde avec.

Comme l'a relevé l'arrêt du Tribunal correctionnel du 7 octobre 2011, les conséquences des actes subis tant pour la recourante que pour Mme A\_\_\_\_\_ ont été catastrophiques. Pour cette raison, le tribunal leur a octroyé un même montant, soit CHF 20'000.- à titre de tort moral. Le Tribunal correctionnel a donc estimé que les conséquences pour celles-ci étaient identiques. De plus, et comme rappelé par la jurisprudence déjà citée, le fait que la recourante ne se soit pas soumise à un traitement médical ne signifie pas que l'agression n'a pas eu de conséquences importantes pour elle. Cela est d'ailleurs corroboré par le Dr C\_\_\_\_\_, qui a relevé que la recourante se trouvait en état de stress aigu suite à l'agression. Mme B\_\_\_\_\_ a, par ailleurs, attesté que les dires et les comportements observés chez la recourante témoignaient d'une atteinte importante et d'une grande détresse suite à l'agression qu'elle avait subie et qu'elle essayait de gérer au mieux compte tenu de ses ressources et vulnérabilités ; l'absence d'expression d'affects n'était pas synonyme d'absence d'affect. Enfin, selon ses déclarations du 14 décembre 2010 par-devant l'instance LAVI, la recourante devait prendre des médicaments pour se calmer et s'empêcher de se faire du mal. Son agression était pour elle à l'origine d'un blocage, surtout sur le plan professionnel.

- 12/13 - A/1420/2012

L'instance LAVI a donc certes intégré la gravité de l'atteinte dans le cas d'espèce. Elle s'est toutefois fondée trop largement sur les facteurs limitatifs qu'elle cite, à savoir l'absence de

rapports médicaux et un certain mal-être préexistant, en diminuant de près de 65 % le montant alloué selon les critères du droit civil par le Tribunal correctionnel.

La chambre de céans retiendra donc, en fonction de l'ensemble des circonstances précitées que c'est un montant de CHF 15'000.- qui devait être alloué à titre de réparation morale à la recourante.

### **E. 13**

Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis, l'ordonnance attaquée annulée et un montant de CHF 15'000.- alloué à la recourante à titre de réparation morale.

Aucun émolument ne sera mis à charge de la recourante, la procédure étant gratuite (art. 30 al. 1 LAVI cum 87 al. 1 LPA). Vu l'issue du litige, une indemnité de procédure de CHF 1'500.- sera allouée à la recourante, à la charge de l'Etat de Genève (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

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