

VD_OMNI GE.2009.0110 vom 15. Dezember 2009

VD Tribunal cantonal, 2009-12-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2009.0110

FR: VD_OMNI GE.2009.0110 du 15 décembre 2009

IT: VD_OMNI GE.2009.0110 del 15 dicembre 2009

Regeste

AX. _____, BX. _____ c/Département de l'intérieur | Indemnité pour tort moral de 1'000 fr. allouée à une fillette de quatre ans qui a présenté des troubles psychologiques après avoir été victime d'attouchements sexuels. Par contre, aucune indemnité accordée à la mère de l'enfant.

Erwägungen

E. 1

a) En application de l'art. 92 al. 1 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA; RSV 173.36), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2009, le Tribunal cantonal, soit la CDAP, connaît, depuis cette date, des recours contre les décisions et décisions sur recours rendues par les autorités administratives en matière de LAVI, dès lors que ces causes ne ressortent plus de la compétence du Tribunal des assurances, qui les traitait jusqu'au 31 décembre 2008 (cf. arrêts CDAP GE.2009.0007 et GE.2009.0059). b) Déposé dans le délai de trente jours fixé à l'art. 95 LPA, le recours est intervenu en temps utile. c) La nouvelle loi fédérale du 23 mars 2007 sur l'aide aux victimes d'infractions (LAVI; RS 312.5), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2009, prévoit à l'art. 48 let. a que le droit d'obtenir une indemnité et une réparation morale pour des faits qui se sont déroulés avant l'entrée en vigueur de la nouvelle LAVI est régi par l'ancien droit. En l'espèce, les faits sur la base desquels les recourantes demandent une indemnisation s'étant déroulés en 1999, il convient d'appliquer l'ancien droit, ce que l'autorité intimée et les recourantes ne contestent pas.

E. 2

La première question à examiner est celle de savoir si les recourantes pouvaient augmenter leurs conclusions en cours de procédure. a) Le recourant qui demande la réforme de la décision attaquée devant l'autorité de recours ne peut en principe pas présenter de conclusions nouvelles ou plus amples devant l'instance de recours, c'est-à-dire des conclusions qu'il n'a pas formulées dans les phases antérieures de la procédure et qui excèdent l'objet du recours (Benoît Bovay, Procédure administrative, Berne 2000, p. 391; voir également Pierre Moor, Droit administratif, volume II, Berne 2002, p. 675). b) Les recourantes n'étaient dès lors pas fondées à augmenter leurs conclusions en cours de procédure. Ce qui ne rend pas le recours irrecevable pour autant, comme le prétend l'autorité intimée. Il convient cependant d'examiner la demande des recourantes eu égard à leurs conclusions initiales, soit le versement à titre d'indemnité pour tort moral de 5'000 fr. chacune, plus intérêts à 5% l'an depuis le 10 août 1999.

E. 3

a) Aux termes de l'art. 1^{er} aLAVI, la loi vise à fournir une aide efficace aux victimes d'infractions et à renforcer leurs droits (al. 1). L'aide fournie comprend des conseils (al. 2 let. a), la protection de la victime et la défense de ses droits dans la procédure pénale (al. 2 let. b), ainsi que l'indemnisation et la réparation morale (al. 2 let. c). b) L'autorité cantonale de recours LAVI jouit d'un plein pouvoir d'examen (art. 17 aLAVI). Celle-ci revoit donc non seulement les faits et leur appréciation juridique mais se prononce aussi en équité; elle peut aller jusqu'à substituer son appréciation à celle de l'administration.

E. 4

Il convient tout d'abord d'établir si c'est à juste titre que l'autorité intimée a refusé d'allouer une indemnité pour tort moral à AX. _____.

a) Selon l'art. 2 al. 1^{er} aLAVI, bénéficie d'une aide selon cette même loi toute personne qui a subi, du fait d'une infraction, une atteinte directe à son intégrité corporelle, sexuelle ou psychique (victime), que l'auteur ait été ou non découvert ou que le comportement de celui-ci soit ou non fautif. D'après l'art. 11 al. 1^{er} aLAVI, toute victime d'une infraction commise en Suisse peut demander une indemnisation ou une réparation morale dans le canton dans lequel l'infraction a été commise.

b) S'agissant des conditions d'octroi, l'art. 12 al. 2 aLAVI prévoit qu'une somme peut être versée à la victime à titre de réparation morale, indépendamment de son revenu, lorsqu'elle a subi une atteinte grave et que des circonstances particulières le justifient. L'aLAVI ne contient aucune disposition sur la détermination de cette indemnité. Se référant à des notions juridiques indéterminées, la prétention dépend dans une large mesure – quant à son principe et son étendue – du pouvoir d'appréciation de l'autorité; telle est la signification de l'expression potestative utilisée par la loi. Lorsque ces conditions sont remplies, le paiement de la somme d'argent à titre de réparation morale ne représente pas une libéralité de l'Etat, mais il correspond à un véritable droit du créancier que celui-ci peut exercer en justice (ATF 121 II 369 consid. 3c). La définition de l'art. 12 al. 2 aLAVI correspond dans une large mesure aux critères prévus aux art. 47 et 49 CO, qui précisent à quelles conditions l'auteur d'un acte illicite est tenu de s'acquitter d'une réparation morale en faveur de la victime. En effet, l'exigence de la gravité de l'atteinte et de circonstances particulières figure aussi aux art. 47 et 49 CO. Il convient ainsi de s'inspirer, par analogie, des principes développés par la jurisprudence civile relative à ces dispositions pour déterminer les conditions à l'octroi d'une réparation morale, ainsi que la quotité de cette indemnité (ATF 128 II 49 consid. 4.1; ATF 125 II 554 consid. 2a, SJ 2000 I 189; ATF 121 II 369 consid. 3c). La prétention de l'art. 12 al. 2 aLAVI se distingue toutefois, par sa nature juridique, de la prétention civile découlant de l'art. 47 CO. En effet, le débiteur de la réparation morale, ainsi que la nature juridique d'une telle obligation, ne sont pas les mêmes, ce qui peut conduire à des différences dans le système de la réparation (ATF 128 II 49 consid. 4.3; ATF 125 II 169 consid. 2b; ATF 125 II 554 consid. 2a, SJ 2000 I 189; ATF 124 II 8, JT 1999 V 43 consid. 3d/bb; ATF 121 II 369 consid. 3c/aa). Il faut ainsi prendre en considération les différences et ressemblances entre, d'une part, les décisions rendues par les instances d'aide aux victimes d'infraction et, d'autre part, celles rendues par les tribunaux pénaux ou civils (ATF 124 II 8 consid. 3d/bb, JT 1999 V 43). Parmi les différences entre les décisions rendues par les instances LAVI et celles rendues par les tribunaux pénaux ou civils, on relèvera que le juge pénal, qui accorde une indemnité pour tort moral, le fait en statuant sur les prétentions civiles de la victime à l'encontre de l'auteur du dommage (art. 9 aLAVI), alors que l'action de l'art. 12 al. 2 aLAVI concerne une prétention de la victime à recevoir, du canton concerné, une somme à titre de réparation morale, sur laquelle le juge LAVI peut statuer de manière indépendante. Dans le cas de la réparation morale selon

l'aLAVI, on se trouve en présence d'une prestation étatique. Le système de réparation et d'indemnisation du tort moral prévu par l'aLAVI repose sur l'idée d'une prestation d'assistance, et non d'une responsabilité de l'Etat (ATF 128 II 49 consid. 4.3; ATF 125 II 554 consid. 2b, SJ 2000 I 189; ATF 123 II 425 consid. 4c). Dans l'intérêt notamment d'une certaine cohérence entre le régime de l'aLAVI et celui du droit civil, il peut certes apparaître raisonnable de fixer la réparation morale prévue par l'aLAVI sans trop s'écarter des principes du droit civil, afin que la victime, qui a déjà obtenu un jugement exécutoire lui accordant contre l'auteur une indemnité pour tort moral et qui doit, en raison de l'insolvabilité de l'auteur, demander le secours prévu par l'aLAVI, puisse se fonder sur ce jugement et ne soit pas contrainte de demander une nouvelle fixation de la réparation morale selon les critères spéciaux de l'aLAVI. Il appartient cependant à l'autorité d'indemnisation, dans le cadre de son large pouvoir d'appréciation, de décider si, et dans quelle mesure, les "circonstances particulières" justifient l'application des critères du droit civil (ATF 124 II 8 consid. 3d/bb, JT 1999 V 43; ATF 123 II 210, JT 1998 IV 182 consid. 3b; ATF 125 II 169 consid. 2b; Hütte/Ducksch/Gross/Guerrero, Die Genugtuung, 3ème édition, Zurich Bâle Genève 2005, n. 11.4 p. I/114). Le Tribunal fédéral a à cet égard souligné le caractère subsidiaire de l'action en dédommagement ou en réparation morale en vertu de l'aLAVI par rapport aux actions du CO, qui est concrétisé à l'art. 14 aLAVI, l'Etat n'intervenant que dans la mesure où l'auteur de l'infraction ou les assurances, sociales ou privées, ne réparent pas effectivement, rapidement et de manière suffisante le dommage subi (Message du Conseil fédéral du 25 avril 1990, in FF 1990 II 909 ss, spéc. 923 s.; ATF 124 II 8 consid. 3d/bb, JT 1999 V 43). En outre, la Haute Cour a précisé qu'en mettant en place le système d'indemnisation prévu par l'aLAVI, le législateur n'a pas voulu assurer à la victime une réparation pleine, entière et inconditionnelle du dommage qu'elle a subi. 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/aa). Il convient ainsi de trouver un équilibre entre deux principes en conflit: d'une part la spécificité du régime d'indemnisation par l'Etat, d'autre part le principe qui requiert d'éviter autant que possible des divergences trop importantes entre le régime LAVI et celui de la responsabilité civile. En définitive, le versement d'une indemnité LAVI pour tort moral, lequel ne peut pas être estimé rigoureusement et mathématiquement comme le dommage matériel, se rapproche d'une allocation ex aequo et bono et justifie que l'on tienne compte de la situation dans son ensemble. Le refus d'une réparation peut aussi se justifier par des considérations d'équité. Le large pouvoir d'appréciation reconnu à l'autorité d'indemnisation n'a comme principales limites que le respect de l'égalité de traitement et l'interdiction de l'arbitraire (ATF 129 II 312 consid. 2.3; ATF 128 II 49 consid. 4.3; ATF 125 II 169 consid. 2b/bb p. 174; Gomm/Stein/Zehntner, Kommentar zum Opferhilfegesetz, Berne 1995, n. 26 ad art. 12 LAVI, pp. 184 s.). Le législateur, en promulguant l'aLAVI, a voulu apporter une aide efficace aux victimes d'infractions. L'octroi d'une réparation pour tort moral doit rester raisonnablement dans certaines limites, tout en tenant compte de la gravité de l'atteinte ainsi que des circonstances particulières qui doivent être prises en compte en fixant le montant de la réparation morale due à la victime. Le but de l'indemnité pour tort moral est de réparer un préjudice immatériel lorsqu'aucune autre forme de satisfaction n'a eu lieu ou n'aurait pu avoir lieu. Le préjudice immatériel découle de la douleur, de la peine profonde, d'une atteinte à la joie de vivre ou à la personnalité, la douleur et la peine étant ressenties différemment par chacun.

Des critères objectifs ne sont pas disponibles. Le tort moral se fonde sur le sentiment subjectif que peut ressentir l'ayant droit, tel qu'il peut le rendre plausible, et tient compte des circonstances particulières. Ce n'est pas le critère objectivement mesurable (p. ex. une invalidité médico-théorique) qui est décisif; ce qui est essentiel, à tout le moins co-décisif, c'est le sentiment subjectif de la lésion et de l'atteinte aux droits de la personnalité (Hütte/Ducksch/Gross/Guerrero, op. cit., n. 3.1 p. I/10a). Cependant, depuis notamment l'entrée en vigueur de l'aLAVI, les conséquences de l'événement comptent davantage que la faute de l'auteur, bien que la gravité de la faute reste un facteur important. Le tort moral faisant rarement l'objet d'une indemnisation par l'auteur du préjudice, mais, comme dans le cadre de l'aLAVI, par l'Etat, il s'agit exclusivement d'une réparation de l'atteinte à l'intégrité personnelle (idem, op. cit., n. 3.2 p. I/11a). La réparation du tort moral sert notamment à compenser une injustice subie, mais cela ne doit pas être son seul but. Selon la jurisprudence, elle est un moyen pour augmenter le bien-être du lésé, afin de créer des conditions lui permettant d'adoucir son atteinte. L'octroi et la quotité de l'indemnité pour tort moral dépendent ainsi de la gravité de l'atteinte et des possibilités qu'un paiement adoucis de manière perceptible la douleur physique ou psychique (ATF 115 II 156 consid. 2). Pour ce qui est des conditions cumulatives de l'atteinte grave et des circonstances particulières, une certaine gravité du préjudice est exigée par la jurisprudence, par exemple une invalidité ou une atteinte durable à un organe important. Si le préjudice n'est pas durable, le droit à une réparation morale ne sera admis qu'en cas de circonstances particulières, comme un séjour à l'hôpital de plusieurs mois avec de nombreuses opérations ou une longue période de souffrances et d'incapacité de travail. Doivent notamment être prises en considération, dans la détermination de la réparation, des atteintes psychiques considérables, telles des états de stress post-traumatique, qui conduisent à des modifications durables de la personnalité (ATF du 21 février 2001, 1A.235/2000, consid. 5b/aa; Gomm/Stein/Zehntner, op. cit., n. 17 ss ad art. 12 aLAVI, pp. 183 ss). S'agissant de l'événement dommageable, plus la faute est grave, plus le tort moral est élevé; l'intention, le dol de l'auteur, l'acte égoïste, la brutalité, le manque de scrupules doivent sensiblement augmenter le tort moral, de même que l'illicéité de l'acte (Hütte/Ducksch/Gross/Guerrero, op. cit., n. 6.17.1 pp. I/38a ss). Le juge doit proportionner le montant de l'indemnité à la nature et à la gravité de l'atteinte, ou plus exactement à la souffrance qui en résulte; il doit en plus prendre en considération notamment l'intensité et la durée des effets de l'atteinte sur la personnalité ainsi que l'âge de la victime (Werro, in Commentaire romand, Code des obligations I, Bâle 2003, n. 22 ad art. 47 CO, p. 340). Certes, on peut se demander, avec Hütte/Ducksch/Gross/Guerrero (op. cit., p. I/40a), si le législateur de l'aLAVI a réellement voulu mettre à la charge de la collectivité ces facteurs aggravants du tort moral. Il est paradoxal, selon ces auteurs, que l'Etat, qui n'a commis aucune faute, devienne le débiteur du tort moral augmenté à la place de l'auteur de l'acte intentionnel; il est injuste que la communauté, par le biais de l'Etat, soit condamnée à octroyer un tel tort moral résultant d'une action dolosive, puisque son but final n'est que la création d'un bien-être. Cela étant, dans la mesure où la loi prévoit expressément la prise en compte des circonstances particulières et où celles-ci influencent incontestablement la possibilité de rétablir un bien-être par l'octroi de la réparation morale, on doit en tenir compte dans la fixation de l'indemnité LAVI, nonobstant l'absence de faute de l'Etat, car tel est le but de la loi, tout en ne perdant pas de vue que la gravité de l'atteinte est bien plus déterminante que la gravité de la faute. c) Concernant les infractions à connotation sexuelle, il convient de mentionner les cas suivants cités par Hütte/Ducksch/Gross/Guerrero (annexes en allemand, in op. cit.),

avec indication des réparations morales, tout d'abord pour les années 1998 à 2000: une apprentie de 17 ans, qui s'est vue importuner verbalement et tripoter à plusieurs reprises, d'abord sur les fesses, puis entre les jambes et sur la poitrine par un homme de 51 ans, a reçu une indemnité pour tort moral de 1'000 francs (X/5, n. 1); un garçon de 12 ans, qui a été victimes à plusieurs reprises d'actes d'ordre sexuel, a reçu une somme de 2'000 fr. (X/6, n. 3a); une jeune fille de 16 ans, incapable de se défendre ensuite d'une prise d'alcool, a subi des actes d'ordre sexuel, consistant en des caresses sur la poitrine et les parties intimes ainsi qu'en une tentative de pénétration, l'auteur y ayant renoncé après que la victime l'ait repoussé; celui-ci a été condamné à 6 mois d'emprisonnement et la lésée s'est vu allouer la réparation morale de 3'000 francs (X/9, n. 6a); de 1988 à 1995, un père a pris des bains avec sa fille de 6 à 7 ans, l'a tripotée, a introduit ses doigts dans son vagin, s'est douché avec elle en la pressant sur son pénis, qu'il a fait laver et embrasser par elle; il a été condamné à 4 ans de réclusion et s'est vu retirer l'autorité parentale (ces peines incluaient des infractions contre d'autres personnes, notamment des mineurs); la victime a reçu le montant de 5'000 francs (X/11, n.8); un enfant qui, à l'âge compris entre 1 et 4 ans, a été victime d'attouchements de son grand-père – lequel a été condamné à 16 mois d'emprisonnement avec sursis –, sous ses habits, sur les parties génitales, a reçu la somme de 5'000 fr. (X/13, n. 10d); une fille de 4 ans qui a été l'objet d'actes d'ordre sexuel de la part de son père, à quatre reprises, dont trois fois avec friction du pénis sur les fesses et une fois avec masturbation entre les jambes, s'est vu accorder l'indemnité pour tort moral de 5'000 fr., l'auteur ayant quant à lui été condamné à 18 mois d'emprisonnement avec sursis (X/14, n. 10e); à répétées reprises, une fille de 9 ans a été victime d'actes analogue à l'acte sexuel par l'ami de sa mère toxicomane, qui a profité intentionnellement de son rôle de père de remplacement et qui a par la suite été condamné à 2 ans de réclusion; elle a obtenu la somme de 5'000 fr. (X/14, n. 10f). Des montants similaires à ceux énoncés ci-dessus ont été octroyés aux victimes dans les cas résumés par Hütte/Ducksch/Gross/Guerrero pour les années 2001 – 2002, puis 2003 – 2005. Tout d'abord, durant la période 2001 – 2002, il a été statué notamment ce qui suit: trois jeunes filles de 14 ans victimes de viol ont reçu des indemnités pour tort moral comprises entre 2'000 fr. et 4'000 fr., l'auteur de l'infraction ayant quant à lui été condamné 2 ans de réclusion (X/5, n. 3); pour un acte sexuel accompli par un adulte, lequel a subi la peine de 12 mois d'emprisonnement, un enfant a reçu la somme de 2'000 fr. (X/7, n. 6a); une fille de 8 ans, qui a été victime de caresses sur son vagin à même la peau, sans qu'elle comprenne ce qui lui arrivait, et a ainsi été dégradée au rang de simple objet sexuel, s'est vue allouer l'indemnité de 3'000 fr., l'auteur ayant quant à lui été condamné à deux ans d'emprisonnement pour infraction aux art. 187 et 191 CP (X/7, n. 8). Pour la période 2003 – 2005 : dans le lit, où se trouvait également son épouse, l'auteur de l'infraction a saisi sa nièce de 8 ans entre les jambes, sous son pyjama, ce qui l'a conduit à une condamnation de

E. 6

Il résulte des considérations qui précèdent que le recours doit être partiellement admis et la décision attaquée réformée en ce sens qu'une indemnité pour tort moral de 1'000 francs doit être allouée à la recourante AX._____. Il n'est pas perçu d'émolument judiciaire. Les recourantes, assistées par un avocat, ont droit à des dépens réduits.