

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2929/2008-INDM

ATA/33/2008

**ARRÊT**

**DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**du 20 janvier 2009**

dans la cause

**Madame D\_\_\_\_\_**  
représentée par Me Robert Assaël, avocat

contre

**INSTANCE D'INDEMNISATION DE LA LAVI**

---

## EN FAIT

1. Par arrêt du 22 janvier 2008, le Tribunal administratif a admis partiellement le recours de Madame D\_\_\_\_\_ et alloué à cette dernière une indemnité de CHF 2'000.- pour la procédure s'étant tenue devant l'instance d'indemnisation (ci-après : l'instance) fondée sur la loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions du 4 octobre 1991 (LAVI - RS 312.5). Il l'a rejeté pour le surplus, dans la mesure où il avait pour objet la prise en charge des honoraires d'avocat pour la procédure pénale, dont le montant, calculé au tarif de l'assistance juridique, s'élevait à CHF 6'448,50 (ATA/29/2008).

2. Statuant le 6 août 2008, le Tribunal fédéral a annulé l'arrêt précité et renvoyé la cause au Tribunal administratif pour une nouvelle décision dans le sens des considérants (Arrêt du Tribunal fédéral 1C\_96/2008).

Selon les injonctions du Tribunal fédéral, les conditions de limite de revenus de la victime (art. 13 LAVI) pour prétendre à une indemnisation devaient être examinées, étant précisé que l'indemnisation ne pourra pas excéder le montant qui aurait été alloué en application du tarif de l'assistance juridique ; il convenait également d'examiner l'activité déployée par l'avocat, seule celle strictement nécessaire à la défense des droits de la victime pouvant être indemnisée, à l'exclusion de toute démarche inutile ou superflue.

3. Le Tribunal administratif a repris l'instruction de la cause et fixé un délai aux parties pour présenter leurs observations.

4. La recourante s'est déterminée le 15 septembre 2008.

L'ATA/29/2008 en tant qu'il lui octroyait une indemnité de CHF 2'000.- pour la procédure tenue devant l'instance avait acquis force de chose jugée, n'ayant pas fait l'objet de la procédure fédérale. Le tribunal de céans devait le constater dans un nouvel arrêt.

S'agissant de l'indemnisation des frais de défense, l'activité du mandataire était raisonnable et proportionnée au vu des prétentions civiles obtenues d'une part, et de la nature de la cause, d'autre part. Elle devait donc être indemnisée au tarif de l'assistance juridique cantonale soit CHF 6'448,50, et cela conformément à la pratique et à la jurisprudence en vigueur à Genève avant le prononcé de l'arrêt du Tribunal fédéral 1C\_10/2007 du 12 juillet 2007 publié in ATF 133 II 361.

Enfin, la question des dépens pour la procédure devant le Tribunal administratif devait également être revue, puisqu'elle obtenait entièrement gain de cause au terme des procédures fédérales et cantonales.

5. Dans un courrier du 26 septembre 2008, l'instance a précisé qu'elle n'avait pas d'observations particulières à faire.
6. Le 10 novembre 2008, le Tribunal administratif a imparti aux parties un délai au 15 décembre 2008 pour déposer leurs observations en relation avec l'article 13 LAVI.
7. La recourante s'est déterminée le 11 novembre 2008. Elle percevait un salaire mensuel net de CHF 3'097,25 douze fois l'an, soit au total CHF 37'167.-. En application de l'article 11 alinéa 1 de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI du 6 octobre 2006 (LPC - RS 831.30). applicable par renvoi des articles 13 LAVI et 2 de ordonnance sur l'aide aux victimes d'infractions du 18 novembre 1992 (OAVI - RS 312.51), le revenu déterminant comprenait les deux tiers de son salaire annuel soit CHF 24'778.- duquel il convenait de déduire le montant de CHF 1'000.-. Ainsi, son revenu déterminant se montait à CHF 23'778.-. Dès lors qu'il dépassait la limite de CHF 18'140.- de l'article 10 alinéa 1 lettre a LPC, l'indemnité devait être modulée en fonction de l'opération prescrite à l'article 2 OAVI. Ainsi calculé, son dommage s'élevait à CHF 5'780,45. Dans cette mesure, elle précisait la conclusion n° 3 de son recours du 20 juin 2007.
8. L'instance ne s'est pas déterminée.
9. Par mémo du 7 janvier 2009, le Tribunal administratif a informé les parties que la cause était gardée à juger.

## **EN DROIT**

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours du 20 juin 2007 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 - J 4 10.02, ci-après : le règlement LAVI ; art. 63 al. 1 let. a LPA).
2. La LAVI du 4 octobre 1991 est abrogée suite à l'entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2009 de la nouvelle loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions du 23 mars 2007 (art. 46 nouvelle 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 loi (art. 48 let. a nouvelle LAVI). La LAVI dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 2008 est donc applicable au cas d'espèce (ATA/11/2009 du 13 janvier 2009).
3. Depuis l'arrêt du Tribunal fédéral 1C\_10/2007, la demande d'indemnisation présuppose l'examen de savoir si les conditions de limite de revenus de la victime

(art. 13 LAVI) pour prétendre à une indemnisation sont réalisées d'une part et, s'agissant des frais de défense, seule l'activité strictement nécessaire peut être indemnisée, à l'exclusion de toutes démarches inutiles ou superflues, d'autre part.

Postérieurement, le Tribunal fédéral a, à trois reprises, annulé des arrêts du Tribunal administratif, estimant qu'il se justifiait, à titre exceptionnel, de renvoyer la cause à l'instance cantonale pour qu'elle statue sur la demande d'indemnisation selon la portée qui pouvait être donnée à la jurisprudence précitée. Dans les trois cas, en constatant que les points évoqués par le Tribunal fédéral n'avaient pas été examinés par l'instance, le Tribunal administratif a renvoyé les causes à cette dernière.

En l'espèce, la question de la nécessité de l'activité de l'avocat de la recourante n'a à aucun moment été discutée par l'instance. Il faut admettre que cet élément n'est pas contesté.

Reste la question de l'examen des conditions de limite de revenus. A l'instar de ce qu'il a fait dans les autres causes, et pour respecter le double degré de juridiction, le Tribunal administratif devrait renvoyer la cause à l'instance. Le cas d'espèce est toutefois particulier, en ce sens que la demande d'indemnisation de la recourante a fait l'objet de deux procédures au Tribunal administratif (cause A/2402/2007, objet du présent arrêt), et cause A/339/2008 portant sur la réclamation sur émolument liée à l'ATA/29/2008 recours admis par arrêt du Tribunal administratif du 26 février 2008 (ATA/89/2008). A cette multiplicité des procédures s'ajoute le fait que le tribunal de céans dispose de toutes les pièces nécessaires pour statuer en toute connaissance de cause, étant précisé que celles-ci sont connues de l'autorité intimée puisqu'elles ont été déposées à l'appui de la demande d'indemnisation le 20 avril 2007.

De plus, le Tribunal administratif a imparti un délai aux parties pour se déterminer sur les conditions de l'article 13 LAVI. La recourante a produit ses observations. L'instance quant à elle n'a pas réagi.

Compte tenu de ces différents éléments, le Tribunal administratif renoncera à renvoyer la cause à l'instance.

4. a. La victime a droit à une indemnité pour le dommage qu'elle a subi, si ses revenus déterminants au sens de l'article 3c LPC ne dépassent pas le quadruple du montant supérieur destiné à la couverture des besoins vitaux, fixée à l'article 3b alinéa 1 lettre a de cette loi. Les revenus déterminants sont ceux qu'aurait probablement la victime après l'infraction (art. 12 al. 1 LAVI).
- b. L'indemnité est fixée en fonction du montant du dommage et des revenus de la victime. Si les revenus ne dépassent pas le montant supérieur destiné à la couverture des besoins vitaux fixé dans la LPC, l'indemnité couvrira

intégralement le dommage ; s'ils sont supérieurs à ce montant, le montant de l'indemnité est réduit (art. 13 al. 1 LAVI).

5. L'article 3 OAVI précise que si les revenus déterminants de la victime ne dépassent pas le montant maximum destiné à la couverture des besoins vitaux fixé par l'article 3b, 1<sup>er</sup> alinéa, lettre a LPC (ci-après : montant LPC), l'indemnité couvrira intégralement le dommage (al. 1). Si les revenus déterminants de la victime dépassent le quadruple du montant LPC (ci-après : plafond LAVI), aucune indemnité ne sera versée (al. 2). Enfin, si les revenus déterminants de la victime sont compris entre le montant LPC et le plafond LAVI, le montant de l'indemnité se calculera selon la formule suivante :

$$\text{Indemnité} = \text{dommage} - \frac{(\text{revenus déterminant} - \text{montant LPC}) \times \text{dommage}}{\text{plafond LAVI} - \text{montant LPC}}$$

(al. 3).

6. Selon l'article 10 alinéa 1 lettre a LPC dans sa teneur au 6 octobre 2006, les montants destinés à la couverture des besoins vitaux s'élèvent pour une personne seule à CHF 18'140.-. Cette modification est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2008.

Au vu de cette modification législative intervenue postérieurement au dépôt de la demande de la recourante, il y a lieu de déterminer le droit applicable.

En vertu du principe de la non-rétroactivité, le nouveau droit ne s'applique pas aux faits antérieurs à sa mise en vigueur (P. MOOR, Droit administratif, vol. I, 2<sup>ème</sup> édition, Berne 1994, p. 178 ; B. KNAPP, Précis de droit administratif, 4<sup>ème</sup> édition, Bâle et Francfort sur le Main, 1991, p. 116). Le droit nouveau ne peut avoir un effet rétroactif que si la rétroactivité est prévue par la loi, est limitée dans le temps, ne conduit pas à des inégalités choquantes, est motivée par des intérêts publics pertinents et ne porte pas atteinte à des droits acquis (ATA/528/2007 du 16 octobre 2007 et les références citées ; P. MOOR, op. cit., p. 179-180; B. KNAPP, op. cit., p. 118).

Il résulte de ce qui précède que c'est à l'aune de l'ancien droit que doit être examiné le cas de la recourante.

7. a. Aux termes de l'article 3c LPC, les revenus déterminants comprennent notamment les ressources en espèces ou en nature provenant de l'exercice d'une activité lucrative. Un montant de CHF 1'000.- pour les personnes seules et de CHF 1'500.- pour les couples et les personnes qui ont des enfants ayant ou donnant droit à une rente est déduit du revenu annuel provenant de l'exercice d'une activité lucrative, le solde étant pris en compte à raison des deux tiers (let. a).

- b. Les montants destinés à la couverture des besoins vitaux, par année, pour les personnes seules qui ne vivent pas en permanence ou pour une longue période dans un home ou dans un hôpital (personnes vivant à domicile) se montent à CHF 14'690.- au moins et CHF 16'290.- au plus (art. 3b al. 1 let. a LPC).
- c. Ces montants ont été relevés dès le 1<sup>er</sup> janvier 2001 à CHF 15'280.- au moins et à CHF 16'880.- au plus (art. 1 let. a de l'ordonnance 01 concernant les adaptations dans le régime des prestations complémentaires à l'AVS/AI - RS 831.307 ; cf. également l'art. 2 let. a du règlement d'application de la loi sur les prestations fédérales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité - J 7 10.01).
8. a. Le système d'indemnisation instauré par la LAVI ne tend pas à assurer à la victime une réparation intégrale et inconditionnelle du dommage qu'elle a subi du fait de l'infraction. La création d'une limite de revenu (art. 13 al. 1 LAVI et 3 OAVI) ainsi que d'un montant maximum de l'indemnité de CHF 100'000.- (art. 13 al. 3 LAVI et 4 al. 1 OAVI) démontrent que l'indemnisation fondée sur cette loi n'a pas été voulue pleine et entière. Par ailleurs, même s'il existe des différences tenant à la nature juridique de l'indemnisation et à l'identité de son débiteur, les principes dégagés en droit de la responsabilité civile peuvent trouver application (ATF n.p. du 7 février 2002 1A.169/2001 et les références citées).
- b. L'autorité applique par analogie les règles du droit privé pour déterminer le montant de dommage. Elle pourra fixer équitablement ce montant lorsqu'il ne peut pas être établi avec précision (art. 42 al. 2 de la loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911 ; Livre cinquième : Droit des obligations - CO - RS 220, par analogie). Dans sa décision, l'autorité doit prendre en considération tous les éléments pertinents (Message, op. cit., p. 939; ATF 101 Ia 545).
- c. Le dommage est la diminution involontaire du patrimoine d'une personne, soit la différence entre son patrimoine actuel et celui qu'il aurait été sans l'acte préjudiciable. En soi, l'auteur de l'acte doit indemniser la personne lésée de tous dommages en relation de causalité adéquate avec son acte, sans égard à la nature du bien atteint (P. TERCIER, *Le droit des obligations*, 1999, p. 234 ; P. ENGEL, *Traité des obligations en droit suisse*, 1977, p. 475).
9. Le dommage de la recourante est constitué des frais d'avocat dont le principe de l'activité n'est pas discuté. La note d'honoraires y relative s'élève à CHF 6'448,50.
10. a. Dans le cas d'espèce, les revenus déterminants de la recourante étant compris entre le montant LPC et le plafond LAVI, il convient d'appliquer la formule de l'article 3 alinéa 3 OAVI.

Le montant de l'indemnité alloué à la recourante s'élève à CHF 5'570,10 (CHF 6'448,50 - CHF 878,40) selon le calcul suivant :

$$\text{CHF } 6'448,50 - \frac{(\text{CHF } 23'778.- - \text{CHF } 16'880.-) \times \text{CHF } 6'448,50}{\text{CHF } 67'520.- - \text{CHF } 16'880.-}$$

b. Un intérêt compensatoire est dû par celui qui est tenu de réparer le dommage causé à autrui, à partir du moment où ce préjudice est intervenu (P. TERCIER, op. cit., p. 144).

En l'espèce, il convient d'assortir le montant de CHF 5'570,10 d'un intérêt compensatoire fixé à 5 % dès le 28 juin 2006, date de l'arrêt de la Cour correctionnelle.

11. Dans son arrêt du 22 janvier 2008, le Tribunal administratif a alloué à la recourante une indemnité de CHF 2'000.- pour la procédure qui s'était tenue devant l'instance LAVI. La procédure fédérale n'a pas porté sur cette question de sorte qu'à cet égard l'arrêt du 22 janvier 2008 est en force.
12. Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis. Aucun émolument ne sera mis à la charge de la recourante, la procédure étant gratuite (art. 16 et 17 LAVI). En revanche, un émolument de procédure de CHF 500.- sera mis à charge de l'instance. Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à la recourante, à la charge de l'Etat de Genève.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS**  
**LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**au fond :**

l'admet partiellement ;

annule la décision de l'instance d'indemnisation de la LAVI du 16 mai 2007 dans la mesure où elle a alloué à Madame D\_\_\_\_\_ la somme de CHF 2'200.- au titre de la réparation du préjudice ;

alloue à Madame D\_\_\_\_\_ une indemnisation de CHF 5'570,10 plus intérêts à 5 % dès le 28 juin 2006 ;

alloue à Madame D\_\_\_\_\_ une indemnité de procédure de CHF 1'000.-, à charge de l'Etat de Genève ;

met à la charge de l'instance d'indemnisation de la LAVI un émolument de CHF 500.- ;

dit que, conformément aux articles 82 et suivants de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'article 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Robert Assaël, avocat de la recourante, à l'instance d'indemnisation de la LAVI, ainsi qu'à l'office fédéral de la justice.

Siégeants : M. Thélin, président, Mmes Bovy, Hurni et Junod, M. Dumartheray, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :

C. Del Gaudio-Siegrist

le vice-président :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :