

100.2014.49

BOA/BEJ

Tribunal administratif du canton de Berne
Cour des affaires de langue française

Jugement du juge unique du 30 octobre 2014

Droit administratif

B. Rolli, juge
A.-F. Boillat, greffière



A. _____
représentée par Me B. _____
recourante

contre

Canton de Berne

agissant par la Direction de la santé publique et de la prévoyance sociale (SAP)
Rathausgasse 1, 3011 Berne

intimé

relatif à une décision rendue par la SAP le 15 janvier 2014
(aide aux victimes d'infractions; réparation morale)

En fait:

A.

Dans la nuit du _____ 2008, A. _____, née en juillet 1992, a été agressée en C. _____, alors qu'elle s'y trouvait en compagnie notamment de l'auteur des faits. Alors qu'elle s'était endormie, sous l'emprise de l'alcool, celui-ci l'a caressée sur tout le corps, lui a enfoncé au moins un doigt dans l'anus et dans le vagin, sans la réveiller. Dans la nuit du _____ 2009, alors que A. _____ s'était assoupie dans l'appartement du même auteur des faits, situé dans le D. _____, après avoir passé la soirée en sa compagnie, celui-ci a perpétré les mêmes agissements à l'encontre de cette dernière, en filmant toute la scène sans que la victime ne reprenne connaissance. A. _____, par ses représentants légaux, a déposé plainte pénale le _____ 2009 au poste de police de E. _____.

Par jugement du _____ 2012 du Tribunal F. _____, l'auteur des faits précités a été notamment reconnu coupable d'actes d'ordre sexuel avec des enfants et d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance, au préjudice de A. _____. Il a été condamné notamment à une peine privative de liberté de 30 mois avec sursis partiel et à verser une réparation morale de Fr. 15'000.- à A. _____, partie plaignante et civile.

B.

A. _____, représentée par un avocat, a sollicité le 23 septembre 2011 auprès de la Direction de la santé publique et de la prévoyance sociale du Canton de Berne (SAP) une demande de réparation morale de Fr. 30'000.- au sens de la loi sur l'aide aux victimes d'infractions. Sa requête a été suspendue jusqu'au prononcé du jugement pénal exécutoire.

Le 19 janvier 2013, le Centre de consultation LAVI en charge du dossier a sollicité auprès de la SAP le versement d'une indemnisation pour tort moral en faveur de A. _____ à hauteur de Fr. 15'000.-.

Constatant que les événements survenus dans la nuit du _____ 2008 en C. _____ représentaient le délit le plus grave et que ceux-ci s'étaient produits avant

l'entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2009 de la nouvelle loi sur l'aide aux victimes d'infractions, la SAP a transmis, le 14 février 2013, la demande de réparation morale LAVI de A. _____ à C. _____ (...) et invité ce dernier à statuer sur les faits ayant été commis en C. _____ dans la nuit du _____ 2008. Par décision du 21 août 2013, le C. _____ (...) a accordé à A. _____ une réparation morale de Fr. 9'000.- avec un intérêt de 5% depuis _____ 2008 en relation avec les événements survenus en C. _____ en 2008.

Suite à cette décision, la SAP a refusé, le 15 janvier 2014, pour les faits s'étant déroulés dans le D. _____ en _____ 2009, toute indemnisation morale supplémentaire, en sus de celle accordée par le C. _____ (...).

C.

Par acte du 17 février 2014, A. _____, par son mandataire, a recouru contre la décision précitée et, en particulier, conclu à une indemnité de Fr. 6'000.- avec intérêts à 5% dès le _____. Dans un courrier daté du même jour, la recourante a demandé à être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire totale, requête complétée le 14 mars 2014.

Dans son mémoire de réponse du 7 avril 2014, la SAP a conclu au rejet du recours. Le mandataire de la recourante a transmis sa note d'honoraires le 25 avril 2014.

En droit:

1.

1.1 Le Tribunal administratif du Canton de Berne (TA) connaît en qualité de dernière instance cantonale, des recours contre les décisions et décisions sur recours fondées sur le droit public en vertu des art. 74 ss de la loi cantonale du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA, RSB 155.21), dans la mesure où le recours n'est pas irrecevable au sens des art. 75 ss LPJA. La décision rendue le

15 janvier 2014 par la SAP ressortissant incontestablement au droit public et aucune des exceptions prévues aux art. 75 ss LPJA n'étant réalisée, le TA est compétent pour connaître du présent litige.

1.2 La recourante qui a succombé devant l'instance inférieure est particulièrement atteinte par la décision attaquée dans la mesure où la SAP ne lui a pas accordé les prestations réclamées et a un intérêt digne de protection à sa modification. Elle a dès lors la qualité pour recourir au sens de l'art. 79 al. 1 LPJA. Interjeté de plus en temps utile, dans les formes prescrites et par un mandataire dûment légitimé, le recours est recevable (art. 15 al. 1 et 4, 32 et 81 LPJA).

1.3 L'objet de la contestation consiste dans la décision de la SAP du 15 janvier 2014 niant à la recourante le droit à une réparation morale (supplémentaire) pour les faits s'étant déroulés dans le D. _____ en _____ 2009, en sus de celle de Fr. 9'000.- (avec intérêts à 5% dès le _____ 2008) accordée par le C. _____ (...) pour les événements s'étant produits en C. _____ en 2008. L'objet du litige porte sur l'octroi de Fr. 6'000.- correspondant à la différence entre le montant global (Fr. 15'000.-) réclamé le 19 janvier 2013 auprès de la SAP (correspondant au montant de la réparation morale arrêtée dans le jugement pénal) et celui alloué par C. _____. La valeur litigieuse étant manifestement inférieure à Fr. 20'000.-, la cause relève de la compétence du juge unique de la Cour des affaires de langue française du TA (art. 54 al. 1 let. c et 57 al. 1 de la loi cantonale du 11 juin 2009 sur l'organisation des autorités judiciaires et du Ministère public [LOJM, RSB 161.1]).

1.4 Le TA dispose d'un plein pouvoir d'examen (art. 80 let. c ch. 3 LPJA en liaison avec l'art. 29 al. 3 LAVI).

2.

2.1 La loi fédérale du 23 mars 2007 sur l'aide aux victimes d'infractions (LAVI, RS 312.5) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2009. Selon l'art. 48 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 (au 1^{er} janvier 2009) et les demandes de contribution aux frais qui sont pendantes avant cette date restent régis par l'ancienne loi fédérale du 4 octobre 1991 du même nom (aLAVI, RO 1992, p. 2465). En l'espèce, l'infraction ayant été commise en C. _____ date de 2008, celle perpétrée dans le D. _____,

de 2009. Dès lors, en vertu de l'art. 48 LAVI, l'indemnisation de la victime doit être opérée, pour les événements s'étant déroulés en C._____, sous l'angle de l'aLAVI (C._____ a d'ailleurs procédé de la sorte), alors que pour les faits s'étant déroulés dans le D._____, il convient d'appliquer la LAVI révisée.

2.2 Au vu de la pluralité d'infractions retenues dans le jugement pénal se pose toutefois la question de savoir s'il pourrait y avoir attraction de compétences, en application des art. 26 LAVI (ce que la recourante revendique [cf. recours p. 5]) ou 11 aLAVI, au sens où une seule autorité pourrait être amenée à statuer sur les deux infractions.

L'art. 11 aLAVI, notamment par son renvoi à l'ancien art. 340 (RO 2006 3513) du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ([RS 311.0] et non à l'ancien art. 344 CP qui aurait donné la compétence LAVI au canton sur le territoire duquel l'infraction punie de la peine la plus grave a été commise [à savoir le C._____]), prévoyait que si l'auteur avait agi en différents lieux, l'autorité compétente était celle du lieu où la première instruction avait été ouverte. Encore fallait-il toutefois, selon l'ancien art. 340 CP, que les actes délictueux aient pu être juridiquement considérés comme un tout, formant une unité sur le plan spatial ou temporel et procédant d'une volonté unique (admis de manière restrictive, NAY/THOMMEN, *in* NIGGLI/ WIPRÄCHTIGER [Hrsg.], *Basler Kommentar zum StGB*, 2. Aufl. 2007, ad art. 340 n. 4). Une telle connexité apparaît en l'espèce des plus douteuses, notamment en raison du fait que près d'une année et demie s'est écoulée entre les deux infractions. Dès lors, conformément à l'art. 11 al. 1 phr. 1 aLAVI, une victime pouvait introduire une demande de réparation morale dans chaque canton dans lequel une infraction avait été commise. En raison toutefois du critère d'efficacité consacré à l'art. 1 al. 1 aLAVI, la doctrine (SABINE STEIGER-SACKMANN *in*: GOMM/ZEHNTNER [Hrsg. *Kommentar zum Opferhilfegesetz* [OHG-Komm.], 2005, ad art. 11 n. 40) estimait que la victime pouvait demander réparation dans un seul canton, la possibilité étant donnée à ce dernier d'exercer par la suite l'action récursoire contre l'(es) autre(s) canton(s) pour la quote-part correspondant à l'infraction commise sur le territoire de ce(s) dernier(s).

Selon l'art. 26 LAVI, en cas de pluralité d'infractions, l'autorité compétente est celle du canton dans lequel la première enquête pénale a été ouverte, à savoir, en l'espèce le D._____. C'est en effet dans ce canton que A._____ a déposé plainte pénale (jugement pénal p. 3, dossier [dos.] SAP 140). A défaut de régler la problématique d'une éventuelle intention/volonté unique et de la nécessité d'un éventuel rapport de

connexité spatio-temporel pour admettre une attraction de compétences, comme le prévoyait l'art. 11 aLAVI (par renvoi à l'art. 340 aCP), la doctrine estime que c'est l'introduction de la procédure pénale qui est dès lors déterminante pour déterminer quel est le canton compétent (GOMM/STEIGER-SACKMANN, *in*: GOMM/ZEHNTNER [Hrsg.], *Kommentar zum Opferhilfegesetz* [OHG-Komm.], 2009, ad art. 26 n. 6).

2.3 En tout état de cause, il ne faut pas perdre de vue que tant l'art. 11 aLAVI que l'art. 26 LAVI sont des dispositions de coordination qui ont notamment pour but de faciliter les démarches d'une victime lorsque plusieurs infractions ont été commises à son encontre dans des cantons différents. Si, certes, la compétence locale de juger une pluralité d'infractions est attribuée à un seul canton, il n'en demeure pas moins, sur le plan juridique (quand bien même un seul canton indemniserait dans un premier temps et de manière globale une victime), qu'à terme, chaque canton devra restituer la quote-part du tort moral correspondant à l'infraction commise sur son territoire, au canton ayant indemnisé la victime pour le tout.

La recourante a introduit une demande d'indemnisation (globale) le 23 septembre 2011 auprès de la SAP. Cette demande a été suspendue jusqu'au prononcé du jugement pénal (cf. let. A). Lorsque le jugement pénal est devenu exécutoire, la recourante (par le biais d'un centre de consultation LAVI) a à nouveau sollicité la SAP, revendiquant alors un montant de Fr. 15'000.- pour les deux infractions subies (cf. let. B). La SAP a alors invité C. _____ à statuer sur le tort moral à allouer à la recourante en relation uniquement avec l'infraction commise sur territoire C. _____, tant en raison de la gravité de l'infraction que de l'application de l'aLAVI (plus favorable à la victime), pour cette première infraction. La recourante ne s'est pas opposée à cette manière de faire (cf. avis de la SAP du 14 février 2013 [dos. SAP 015], courrier du C. _____ (...) du 26 mars 2013 [dos. SAP 018]). Elle ne s'est pas non plus opposée à la décision du 21 août 2013 du C. _____ (...) (ni quant à la compétence de l'autorité décisionnelle, ni quant au montant alloué) lui accordant Fr. 9'000.- sur les Fr. 15'000.- réclamés au total. Ce n'est en effet qu'au stade du recours (p. 5), en raison de la décision négative de la SAP, que la recourante argue que seul le D. _____ était compétent pour juger, sous l'angle de la LAVI, l'ensemble des infractions. Au vu de ce qui précède, compte tenu des problèmes de droit transitoire tant quant à la compétence *ratione loci* que quant aux aspects matériels, il était justifié d'examiner le droit à une indemnité pour chacune des deux infractions séparément, l'une selon l'aLAVI en C. _____ pour les faits survenus dans ce canton et l'autre subséquentement selon la LAVI, dans le

D._____, pour les faits y afférents, sur la base du critère du lieu des infractions selon les art. 11 al. 1 phr. 1 aLAVI et 26 al. 1 LAVI. Dès lors, une fois la décision du C._____(...) rendue, le 21 août 2013, il incombait bien à la SAP de statuer de manière autonome sur les prétentions de la recourante en relation (uniquement) avec l'infraction commise en 2009 dans le D._____, sur la base de la LAVI.

3.

3.1 Selon 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 LAVI. L'aide fournie comprend des conseils et une aide immédiate, une aide à plus long terme fournie par les centres de consultation, une contribution aux frais pour l'aide à plus long terme fournie par un tiers et l'indemnisation (art. 2 LAVI). Les prestations d'aide aux victimes ne sont accordées définitivement que lorsque l'auteur de l'infraction ou un autre débiteur ne versent aucune prestation ou ne versent que des prestations insuffisantes (art. 4 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 du Code des obligations du 30 mars 1911 (CO, RS 220) s'appliquent par analogie (art. 22 al. 1 LAVI). Selon l'art. 23 LAVI, le montant de la réparation morale est fixé en fonction de la gravité de l'atteinte. Il ne peut excéder Fr. 70'000.- lorsque l'ayant droit est la victime (let. a) et Fr. 35'000.- lorsque l'ayant droit est un proche (let. b).

3.2 Une atteinte à l'intégrité physique ou psychique ne donne pas nécessairement lieu à une indemnisation morale. Il faut en effet que l'atteinte en question atteigne un certain degré de gravité, dépassant la mesure de ce qu'une personne doit normalement supporter (ATF 130 III 6999 c. 5.1). Les conséquences psychiques d'une infraction peuvent donner lieu à réparation si elles ont une influence au quotidien sur la victime, notamment dans son comportement avec des tiers, dans sa vie professionnelle ou sa vie privée (TF 1A.235/2000 du 21 février 2001 c. 5b/aa; VGE 2009/260 du 6 juillet 2010, c. 2.2.2; PETER GOMM, op. cit., 2009, ad art. 22 n. 9 s.; ROLAND BREHM, *Berner Kommentar*, 2013, ad art. 47 CO n. 27 ss et ad art. 49 CO n. 19 ss avec les références citées). Pour apprécier une atteinte à l'intégrité psychique (souvent comme conséquence

d'une infraction contre l'intégrité sexuelle), il convient de prendre en considération les indications fournies par la victime ou de se fonder sur des avis médicaux spécialisés. La difficulté réside dans le fait qu'il n'est souvent pas facile de déterminer si l'on est en présence d'atteintes permanentes ou seulement temporaires (P. GOMM, op. cit., 2009, ad art. 22 n. 10). Le Message du Conseil fédéral concernant la révision totale de la loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions du 9 novembre 2005 (ci-après: Message; FF 2005 6743) précise qu'il faut aussi tenir compte du fait que le traumatisme peut ne pas se manifester tout de suite. Dès lors que le législateur fédéral a énuméré les atteintes à l'intégrité psychique dans la disposition concernant le champ d'application de la LAVI (art. 1), au même titre que les atteintes à l'intégrité corporelle, leur indemnisation ne devrait pas dépasser le montant prévu à l'art. 23 al. 1 LAVI (P. GOMM, op. cit., 2009, ad art. 22 n. 10).

3.3 L'indemnisation fondée sur la LAVI a 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, insolvable, voire incapable de discernement (ATF 132 II 117 c. 2.2; JAB 2006 p. 241 c. 4.1; ATF 129 II 312 c. 2.3; TF 1A.235/2000 du 21 février 2001 c. 3a et 5d). Le législateur n'a pas voulu, en mettant en place le système d'indemnisation prévu par la LAVI, assurer à la victime une réparation pleine, entière et inconditionnelle du dommage qu'elle a subi et 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" (TF 1C_48/2011 du 15 juin 2011 c. 3; R. BREHM, op. cit., ad art. 47 CO n. 62 et 72).

4.

4.1 Dans sa décision contestée du 15 janvier 2014, la SAP a nié le droit de la recourante à l'obtention d'une réparation morale (supplémentaire à celle accordée par C._____ pour l'infraction commise en ____ 2008) en relation avec les faits survenus en 2009 dans le D._____. Elle a justifié son refus au motif qu'il convenait de considérer les deux infractions perpétrées à l'encontre de la recourante comme un tout et que, partant, le montant alloué par le C._____ (...) le 21 août 2013 (en relation avec les événements survenus en C._____) ne devait pas être augmenté en raison de la deuxième infraction. La SAP est arrivée à cette conclusion en considérant que les indemnités LAVI, depuis la révision de la loi, étaient généralement inférieures à celles

allouées sous l'ancien droit. Il n'y aurait donc pas lieu d'octroyer un montant supplémentaire à celui de Fr. 9'000.- (avec intérêts) accordé par le C._____ (...).

4.2 La recourante, quant à elle, requiert une réparation morale de Fr. 6'000.-, correspondant à la différence entre le montant auquel le prévenu a été condamné par le jugement pénal du Tribunal F._____ le 13 août 2012 et l'indemnisation (partielle) accordée par C._____ (Fr. 9'000.-). La recourante considère en substance que la SAP a violé le principe de la bonne foi de manière crasse. Elle estime en effet qu'il incombait à la SAP de lui allouer une réparation morale (ainsi qu'elle s'y était engagée) en relation avec l'infraction commise en 2009 dans le D._____. En prenant en considération les deux infractions et en estimant que l'indemnisation de Fr. 9'000.- (avec intérêts) allouée par C._____ était (globalement) appropriée du fait que les indemnités versées sur la base de la LAVI (applicables aux événements s'étant déroulés dans le D._____) sont inférieures à celles octroyées sous l'aLAVI (applicables à l'infraction perpétrée en C._____), la décision de la SAP est, selon la recourante, arbitraire.

4.3 Ainsi que cela a été mentionné (cf. let. B), C._____ a indemnisé la recourante selon l'ancien droit, en se fondant uniquement sur l'infraction (la plus grave) commise en 2008 sur son territoire, à hauteur de Fr. 9'000.-. Au vu des motifs exposés au c. 1.3, en particulier en raison de la scission des deux procédures LAVI (quant aux autorités compétentes, quant à la loi applicable), il incombait par conséquent logiquement à la SAP de statuer sur la base de la LAVI révisée sur le montant de l'indemnisation à allouer à la recourante en liaison uniquement avec l'infraction ayant été commise dans le D._____ en 2009. Partant, c'est à tort que la SAP (allant de surcroît à l'encontre de sa propre position exprimée au préalable [courrier du 14 février 2013, dos. SAP 15]) a considéré les deux infractions comme un tout et nié son obligation d'indemniser la victime en invoquant que le nouveau droit, si l'on considère les deux infractions commises comme un tout, n'aurait pas justifié un montant supérieur à Fr. 9'000.- en totalité. Elle se devait bien plus d'examiner si et dans quelle mesure une indemnisation était due pour la seule infraction perpétrée sur sol D._____.

5.

5.1 Le Message du Conseil fédéral relatif à la LAVI révisée n'apporte pas de précision particulière quant à la méthode d'indemnisation qu'il convient d'appliquer. La doctrine (STÉPHANIE CONVERSET, *Aide aux victimes d'infractions et réparation du dommage*, thèse Genève 2009, p. 279) avance que les principaux outils utilisés par l'autorité d'indemnisation pour forger son jugement sont, en premier lieu, sa propre pratique, la jurisprudence du Tribunal fédéral (TF) ou d'autres instances cantonales. Est également pertinente la jurisprudence en matière de responsabilité civile des tribunaux civils: lorsqu'un montant a déjà été fixé par le juge pénal dans le cadre de l'action civile jointe, cette somme peut servir de référence à l'autorité d'indemnisation (même si l'autorité peut s'en écarter pour de justes motifs [SJZ N° 99 p. 186 s]).

5.2

5.2.1 Sous l'empire de l'aLAVI, la loi ne fixait pas de critères pour évaluer le tort moral. La jurisprudence du TF s'inspirait dès lors par analogie des principes déduits des art. 47 et 49 CO, tout en rappelant que le système d'indemnisation du tort moral prévu par la LAVI répondait à l'idée d'une prestation d'assistance et non pas à celle d'une responsabilité de l'Etat (ATF 132 II 117 c. 2.2.1; JAB 2006 p. 241 c. 4.1). Le TF avait précisé, sous l'empire de l'aLAVI, qu'une schématisation ou une standardisation des montants alloués à titre de réparation morale était impossible, dans la mesure où les circonstances particulières du cas d'espèce étaient l'élément essentiel dont l'autorité devait tenir compte (aussi S. CONVERSET, op. cit., p. 281). Ces principes n'excluaient cependant pas une estimation en deux phases. Selon cette théorie, il convenait d'abord d'examiner la gravité objective de l'atteinte et de déterminer un montant fondé sur des éléments objectifs (par ex: tables de la CNA pour les atteintes physiques, cas comparables évalués par la jurisprudence). Ce montant de base était ensuite affiné lors d'une deuxième phase dans laquelle l'indemnisation morale était fixée en tenant compte des circonstances particulières en présence, telles que le motif de la responsabilité, la situation personnelle de la victime (ATF 132 II 117 c. 2.2.3; JAB 2006 p. 241 c. 4.2 et références), les souffrances ou douleurs de longue durée, d'éventuelles complications médicales dans le processus de guérison, des effets spécifiques des atteintes dans la vie professionnelle, les loisirs ou la vie familiale, des dommages esthétiques, une dépendance en matière de soins en cas d'invalidité prononcée (cf. aussi: DOMINIK ZEHNTNER *in*: GOMM/ZEHNTNER, op. cit., 2009, ad art. 12 n. 22).

5.2.2 Depuis l'entrée en vigueur de la LAVI, la loi règle désormais les conditions d'octroi de la réparation morale par un renvoi exprès au droit de la responsabilité civile (art. 22 al. 1 LAVI). L'indemnisation morale est toutefois nouvellement plafonnée à Fr. 70'000.- pour la victime (art. 23 al. 2 let. a LAVI). Il en résulte que le montant de la réparation morale devra être calculé selon une échelle dégressive indépendante des montants accordés en droit civil. Si l'on garde à l'esprit la cohérence du système, il en découle inévitablement un abaissement général des montants accordés par rapport au droit de la responsabilité civile et, partant, ceux accordés sous l'aLAVI (qui ne connaissait pas de plafond). Si l'on prend l'exemple cité par le Conseil fédéral (Message p. 6745), selon le droit de la responsabilité civile, une invalidité permanente donnerait lieu à une indemnisation morale de Fr. 100'000.-, alors que celle-ci se monterait à Fr. 70'000.- (montant maximum, art. 22 al. 1 let. a LAVI) en application de la LAVI. On peut donc partir de l'idée que globalement, les réparations morales octroyées selon la LAVI sont désormais d'environ 30% à 40% moins élevées que celles allouées en droit civil ou selon la pratique de l'aLAVI (aussi: HÜTTE/LANDOLT, *Genugtuungrecht, Grundlage zur Bestimmung der Genugtuung*, Zürich/St-Gall 2013, ch. 2.1.3 p. 55; P. GOMM, op. cit., 2009, ad art. 23 n. 19; p. 43 des recommandations de la CSOL-LAVI [Conférence suisse des offices de liaison de la loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions, Recommandations pour l'application de la LAVI, du 10 janvier 2010]).

5.3 La pratique des autorités d'indemnisation LAVI qui avait cours sous l'ancien droit, et en relation avec les infractions contre l'intégrité sexuelle, font état des précédents suivants:

- Fr. 20'000.- octroyés à une victime ayant été régulièrement menacée (menaces de mort concernant sa famille) et ayant subi des actes de violence de la part de son époux pour la contraindre à avoir des relations sexuelles (décision de la JCE du Canton de Berne d'août 2002, citée dans Stéphanie Converset, op. cit., Annexe III let. A p. 405)
- Fr. 18'000.- alloués à une victime âgée de 18 ans ayant été violée par son voisin en état d'ébriété et contrainte à subir des relations orales durant une heure et demie (JAB 2006 p. 241)
- Fr. 15'000.- versés à une victime d'une tentative de viol par un inconnu, ayant nécessité un suivi psychologique et un traitement médical de la victime, avec altération des activités professionnelles sociales et professionnelles perdurant (Stéphanie Converset, op. cit., Annexe III let. B p. 409)
- Fr. 8'000.- octroyés à une victime ayant été contrainte sexuellement pendant une courte durée et sans violence particulière (Obergericht ZH du 28 avril 1997), cité dans Stéphanie Converset, op. cit., n. 1543 p. 309)
- Fr. 8'000.- octroyés à une victime souffrant de trisomie 13 partielle et contrainte sexuellement après avoir accompagné devant la porte de l'Armée du Salut un homme rencontré dans le train et Fr. 4'000.- octroyés après avoir été contrainte sexuellement par un autre auteur (celui-ci lui a embrassé la poitrine et l'a caressée dans la

zone du nombril) après que cette dernière ait sonné à la porte de son domicile en pleine nuit. Lors des deux infractions, un suivi psychiatrique a dû être mis en place (VGE du 6 décembre 2011, 2011/237)

- Fr. 5'000.- octroyés à une victime agressée sexuellement (viol présumé) sous l'emprise de l'alcool et de médicaments. Son état (syndrome post-traumatique grave) a nécessité un suivi psychologique (cité dans Stéphanie Converset, op. cit., Annexe III p. 408)
- Fr. 5'000.- pour une victime d'à peine 20 ans ayant pu repousser l'auteur (qu'elle connaissait) alcoolisé qui voulait la contraindre sexuellement à une station de bus. Après avoir été éconduit, l'auteur a tenté de lui baisser ses pantalons (Hütte/Ducksch/Klaus, Die Genugtuung, 1996, Genugtuung bei Sexauddelikten, Zeitraum 2003-2005, 12)
- Fr. 5'000.- octroyés en 2003 à une victime qui se trouvait dans l'appartement de l'auteur et avec qui la victime avait déjà eu précédemment des relations sexuelles. Alors qu'elle avait avalé des somnifères et consommé de l'alcool, il l'a aidée à s'allonger. Une fois endormie, il lui a retiré ses vêtements et lui a introduit son doigt dans le vagin (Hütte/Ducksch/Klaus, op. cit., Zeitraum 2003-2005, 13).

6.

6.1 Il est admis que les événements s'étant déroulés dans la nuit de _____ 2009 dépassent la mesure de ce qu'une personne doit normalement supporter (ATF 130 III 699 c. 5.1, 125 III 70 c. 3a; P. GOMM, op. cit., 2009, ad art. 22 n. 9). Comme le précise l'art. 22 LAVI, le montant de l'indemnité doit être fixé en fonction de la gravité des souffrances éprouvées, la nature de l'infraction et la culpabilité de l'auteur ne jouant aucun rôle (Message p. 6743). En vertu des principes d'égalité de traitement et d'interdiction de l'arbitraire, si l'on se réfère à la jurisprudence LAVI rendue sous l'empire de l'ancien droit en relation avec des actes sexuels commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance au sens de l'art. 191 CP (cf. c. 4.3), les montants menant à des indemnisations oscillent entre Fr. 5'000.- (gestes perpétrés identiques à celui du cas d'espèce, mais sans prise de vue de la scène; aucune indication de la nécessité d'un suivi psychologique) et Fr. 8'000.- (jeune femme souffrant de trisomie 13 partielle [avec altération de la pensée et du système de langage] ayant subi des relations sexuelles non consenties). En considérant les circonstances du cas d'espèce (la recourante ne sait pas ce qui s'est véritablement passé, l'auteur a filmé toute la scène à son insu avec l'éventualité que des images de son intimité circulent) et le fait que la recourante a dû être suivie psychiquement, il convient d'admettre que le montant à allouer se serait situé dans la fourchette des montants précités, selon l'ancien droit. On relèvera en effet d'un côté les circonstances (pénibles) du cas d'espèce (la recourante ne sait pas véritablement ce qui s'est réellement passé et l'auteur a filmé la scène à son insu avec ainsi le risque que ces images aient circulé) et, d'autre part, les conséquences notablement plus graves dans le cas de la victime précitée souffrant de trisomie 13 partielle. Tant les agissements de l'auteur dans ce cas d'espèce que leurs incidences sur l'état psychique de la victime

(un traitement stationnaire dans un établissement psychiatrique spécialisé a dû être mis en place) sont en effet plus lourdes qu'en l'espèce. En effet, sans minimiser les souffrances psychiques éprouvées par la recourante (soutien psychologique, choc post-traumatique, sommeil troublé et perte d'appétit) attestées par sa psychologue traitante (dos. SAP 18), celles-ci paraissent moins lourdes et, surtout, résultaient des deux infractions dont elle a été victime et, partant, ne peuvent être mises uniquement en relation avec l'infraction commise dans le D._____.

6.2 Au vu de ce qui précède, un montant de Fr. 6'000.-, respectivement Fr. 4'000.- selon l'application du nouveau droit (30 à 40% inférieur à l'aLAVI, cf. c. 4.2.2) est en adéquation avec la jurisprudence rendue par les autorités d'indemnisation LAVI et s'avère appropriée. L'écart entre cette somme (Fr. 4'000.-) et le montant résiduel qu'il conviendrait de verser en se conformant au jugement pénal (Fr. 6'000.-) s'inscrit lui aussi dans une proportion d'un tiers inférieur. Cette indemnisation est aussi en adéquation avec les chiffres avancés dans le guide relatif à la fixation du montant de la réparation morale à titre d'aide aux victimes d'infractions (www.bj.admin.ch/content/bj/fr/home/themen/gesellschaft/opferhilfe/rechtsanwendung.html, p. 9) qui prévoit, qu'en cas d'atteinte grave (comme en l'espèce), le montant à accorder ne devrait pas dépasser Fr. 10'000.-. Conformément à l'art. 28 LAVI instauré en raison de la pratique divergente au sein des différents cantons avant la révision de la LAVI (Message p. 6751; P. GOMM, op. cit., 2009 ad art. 28 n. 3), aucun intérêt n'est dû pour la réparation morale (art. 28 LAVI).

7.

7.1 Au vu de ce qui précède, le recours interjeté par la recourante doit être partiellement admis. Un montant de Fr. 4'000.- lui est alloué à titre de réparation morale pour l'infraction subie dans le D._____ en 2009. Dès lors qu'elle sollicitait dans sa conclusion principale une indemnisation de Fr. 6'000.- (plus intérêts), elle doit être considérée comme obtenant gain de cause, dans une proportion de deux tiers et succombe pour le tiers restant. Le recours est rejeté pour le surplus.

7.2 En vertu de l'art. 30 al. 1 LAVI, la présente procédure est exempte de frais de procédure (cf. notamment ATF 122 II 221 c. 4, ATF 125 II 265 c. 3b/c).

7.3 Assistée d'un avocat agissant à titre professionnel, la recourante a droit au remboursement des deux tiers de ses dépens correspondant à son gain de cause devant le TA (cf. c. 6.1; art. 104 al. 1 et 3 et 108 al. 3 LPJA). La note d'honoraires rédigée le 25 avril 2014 par Me B._____, libellée apparemment selon les modèles du C._____, ne correspond pas aux prescriptions en vigueur dans le Canton de Berne (cf. art. 41 et 42 de la loi cantonale du 28 mars 2006 sur les avocats et les avocates [LA, RSB 168.11] et art. 13 de l'ordonnance cantonale du 17 mai 2006 sur le tarif applicable au remboursement des dépens [ORD, RSB 168.811]). Compte tenu de l'importance et de la complexité de la procédure judiciaire, ainsi que de la pratique du TA dans des cas semblables, la participation aux dépens est fixée à Fr. 3'132.- (honoraires de Fr. 2'500.- [2/3 x Fr. 3'750.-], débours de Fr. 400.- et TVA de Fr. 232.-). Pour le surplus, la recourante ne peut prétendre au remboursement de ses dépens.

8.

8.1 La recourante a sollicité le 17 février 2014 (cf. let. C) l'assistance judiciaire totale. En raison de la gratuité de la procédure (cf. c. 6.2), seule la question de la désignation d'un avocat d'office (et de sa rémunération) se pose pour la présente procédure. En effet, dans la procédure d'aide aux victimes d'infractions, il convient de préciser que les dépens du mandataire de la victime ne sont, eux, pas couverts par la gratuité de la procédure (ATF 122 211 c. 4c). De plus, la prise en charge des frais d'avocat par les centres de consultation LAVI est subsidiaire à l'assistance judiciaire (JAB 2011 p. 27 c. 6.3.1; BVR 2008 p. 58 c. 2.1; ATF 131 II 121 c. 2.3, 123 II 548 c. 2). C'est donc à raison que la recourante a présenté une requête d'assistance judiciaire pour la présente procédure.

8.2 L'art. 111 al. 2 LPJA prévoit qu'un avocat ou une avocate peut être désigné à une partie à condition qu'elle ne dispose pas des ressources suffisantes et que sa cause ne paraisse pas dépourvue de chance de succès et que les circonstances de fait et de droit le justifient.

Selon la jurisprudence, un procès est dénué de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre et que, dès lors, elles ne peuvent être considérées comme sérieuses, de sorte qu'un plaideur raisonnable et aisé renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'il serait

exposé à devoir supporter; en revanche, il ne l'est pas lorsque les chances de succès et les risques d'échec s'équilibrent à peu près ou que les premières n'apparaissent que légèrement inférieures aux secondes. Le point de savoir si une cause est dépourvue de chances de succès s'apprécie en procédant à une évaluation anticipée de la cause de manière sommaire et en se fondant sur les circonstances valant au moment du dépôt de la demande d'assistance judiciaire gratuite (ATF 133 III 614 c. 5, 129 I 129 c. 2.3.1; MERKLI/AESCHLIMANN/HERZOG, *Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern*, 1997, art. 111 n. 12 et 13).

8.3 Le recours interjeté par la recourante ne pouvait d'emblée être qualifié de dénué de chances de succès (ATF 129 I 129 c. 2.3.1, 122 I 267 c. 2b et les références citées). Vu la complexité de la matière juridique (scission des procédures LAVI; victime indemnisée selon l'aLAVI pour une infraction et selon la LAVI pour l'autre), on ne peut nier par ailleurs le caractère justifié d'un mandataire professionnel devant le TA. En outre, au vu des éléments au dossier, la recourante (majeure et ayant achevé sa formation professionnelle en 2013) n'a pas les moyens financiers pour subvenir au paiement des honoraires d'un mandataire (revenu [2013] composé du salaire net [Fr. 6'457.-], d'allocations familiales [jusqu'en juin 2013], et charges composées du minimum vital pour communauté de vie, majoré de 30%, d'une participation au loyer, de la prime d'assurance maladie, voir Circulaires n° 1 et B1 du 25 janvier 2011, www.justice.be.ch).

Par conséquent, l'assistance judiciaire est octroyée à la recourante pour la présente procédure et Me B. _____ est désigné comme avocat d'office.

8.4 Toujours au vu de la note d'honoraires du 25 avril 2014 et de l'importance et de la complexité de la procédure judiciaire, ainsi que de la pratique du TA dans des cas semblables, les honoraires pour la partie pour laquelle le recours est rejeté sont fixés à Fr. 1'200.- (1/3 de Fr. 3'600.-) et les débours à Fr. 200.-. Eu égard à la jurisprudence du TF (ATF 132 I 201 c. 8.7), la caisse du Tribunal versera la somme de Fr. 1'296.- (honoraires: Fr. 1'000.- [soit 5h à Fr. 200.-], débours: Fr. 200.- et TVA: Fr. 96.-) au titre du mandat d'office (voir aussi les art. 41 et 42 de la LA et l'ORD).

Contrairement à la règle générale en matière d'assistance judiciaire (art. 113 LPJA en relation avec l'art. 123 du code de procédure civile du 19 décembre 2008 [CPC, RS 272]), la recourante n'aura pas à rembourser les frais découlant de l'assistance

judiciaire gratuite d'un défenseur (art. 30 al. 3 LAVI; Message p. 6753; DOMINIK ZEHNTER *in* GOMM, op. cit., 2009, ad art. 30 n. 6), si elle revient à meilleure fortune.

Par ces motifs:

1. Le recours interjeté le 17 février 2014 est partiellement admis.
2. La décision de la Direction de la santé publique et de la prévoyance sociale (SAP) du 15 janvier 2014 est annulée. Le Canton de Berne, par la Direction de la santé publique et de la prévoyance sociale (SAP), allouera à la recourante un montant de Fr. 4'000.- à titre de réparation morale. Pour le surplus, le recours est rejeté.
3. Il n'est pas perçu de frais de procédure.
4. Le Canton de Berne (par la SAP) versera la somme de Fr. 3'132.- (débours et TVA compris) à la recourante au titre de participation à ses dépens pour la présente procédure.
5. La requête d'assistance judiciaire de la recourante est admise et Me B. _____ est désigné comme avocat d'office.
6. Les honoraires de Me B. _____ sont taxés à Fr. 1'512.- (débours et TVA compris); la caisse du Tribunal lui versera la somme de Fr. 1'296.- au titre de mandat d'office (Fr. 1'000.- d'honoraires, Fr. 200.- de débours et Fr. 96.- de TVA).

7. Le présent jugement est notifié:

- à la recourante par son mandataire,
- à l'intimé, par la SAP
- à l'Office fédéral de la justice, Bundesrain 20, 3011 Berne.

Le juge:

La greffière:

Voie de recours

Dans les 30 jours dès sa notification écrite, le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public auprès du Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, au sens des art. 39 ss, 82 ss et 90 ss de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110).