

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3856/2011-LAVI

ATA/628/2012

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 18 septembre 2012

2^{ème} section

dans la cause

Madame X_____

représentée par Me Robert Assaël, avocat

contre

INSTANCE D'INDEMNISATION DE LA LAVI

EN FAIT

1. Madame X_____, domiciliée à Y_____, en France, exerçait la fonction de gérante sociale auprès de la Fondation C_____ (ci-après : C_____) à Genève.
2. En 2004, elle était notamment en charge de Monsieur Z_____, résidant dans l'immeuble sis _____, avenue A_____, à Genève. A la requête de celui-là, elle devait chercher un nouvel appartement pour lui.

Ce dossier est resté en suspens, pour des raisons administratives.
3. Le 21 mai 2007, alors qu'elle entrait dans l'immeuble précité, M. Z_____, qui l'attendait, lui a asséné par surprise un coup de couteau dans le flanc gauche.
4. Mme X_____ a été conduite en urgence aux Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : HUG) pour y être soignée. Elle a été hospitalisée durant deux semaines, avant d'être transférée pour deux autres semaines à la clinique de Jolimont.
5. Le 22 mai 2007, M. Z_____ a été inculpé de tentative de meurtre. A cette date, Mme X_____ a déposé plainte. Le 31 mai 2007, elle s'est constituée partie civile par le biais de son conseil.
6. Par ordonnance du 19 août 2008, la Chambre d'accusation a renvoyé M. Z_____ en jugement devant la Cour correctionnelle avec jury (ci-après : la Cour correctionnelle) pour tentative de meurtre, après que le Ministère public avait modifié ses réquisitions en ce sens à la demande du conseil de Mme X_____.
7. Le 8 septembre 2008, la compagnie d'assurances B_____ (ci-après : B_____), assureur accidents de Mme X_____, a alloué à cette dernière CHF 10'680.- au titre de l'indemnité pour atteinte à l'intégrité.
8. Le 7 octobre 2009, le conseil de Mme X_____ a adressé à la Cour correctionnelle ses conclusions civiles et sa note d'honoraires, concluant à ce que M. Z_____ verse à sa cliente la somme de CHF 30'000.- plus intérêts à 5% dès le 21 mai 2007 à titre de tort moral. Sa note d'honoraires s'élevait à CHF 38'688.-.
9. Par arrêt du 8 octobre 2009, la Cour correctionnelle a reconnu M. Z_____ coupable de lésions corporelles graves et l'a condamné à une peine privative de liberté de trois ans, dont six mois ferme. De plus, M. Z_____ devait verser à Mme X_____ la somme de CHF 20'000.- avec intérêts à 5% dès le 21 mai 2007 à titre d'indemnité pour tort moral, ainsi que des dépens de la partie civile,

comprenant une indemnité de procédure de CHF 38'688.- valant participation aux honoraires d'avocat de celle-là.

10. Le 20 octobre 2009, Mme X_____ a transmis la note d'honoraires de son conseil à son employeur.
11. Le 11 novembre 2009, la C_____ a refusé de prendre en charge ces honoraires. L'employeur intervenait à titre supplétif et la note d'honoraires devait être réglée par le condamné.
12. Le 16 novembre 2009, M. Z_____ s'est pourvu auprès de la Cour de cassation, en concluant à l'annulation de l'arrêt précité et au renvoi de la cause à l'autorité intimée pour nouvelle décision. La Cour correctionnelle avait à tort refusé d'admettre qu'il se trouvait dans un état de responsabilité restreinte au moment des faits et que son repentir était sincère, en ne retenant que le profond désarroi au titre de circonstance atténuante. La peine aurait dû être réduite en conséquence. De plus, l'indemnité pour tort moral de CHF 20'000.- était excessive. Quant à l'indemnité de procédure de CHF 38'688.-, elle excédait largement le maximum de CHF 5'000.- fixé par l'art. 12 al. 1 du règlement fixant le tarif des frais et dépens en matière pénale du 29 mars 1978 (aRTFDP - E 4 20.03) 10.03), de sorte que ces montants devaient être réduits.

Il résulte dudit pourvoi que dans la demande qu'il avait adressée au service de l'assistance juridique (ci-après : AJ), à la fin de sa détention avant jugement, M. Z_____ avait indiqué posséder CHF 68'000.- d'économies, ce qui a aussitôt entraîné la révocation avec effet rétroactif de l'AJ.
13. Le 16 novembre 2009 également, Mme X_____ s'est pourvue en cassation, concluant à l'annulation de l'arrêt et au renvoi de la cause à la Cour correctionnelle pour que M. Z_____ soit condamné pour tentative de meurtre sans la circonstance atténuante du profond désarroi. De plus, elle a conclu à la condamnation de M. Z_____ au paiement de l'intégralité de ses honoraires d'avocat en CHF 7'500.- pour la procédure en cassation, selon la note de frais établie par son conseil le 16 novembre 2009.
14. Le 25 novembre 2009, Mme X_____ a informé son employeur que la procédure n'était pas terminée et que les parties s'étaient pourvues en cassation. En cas d'insolvabilité de M. Z_____, la C_____ serait tenue de prendre en charge les frais et honoraires de son conseil.
15. Le 17 mars 2010, la Cour de cassation a rejeté les deux pourvois et confirmé l'arrêt de la Cour correctionnelle.
16. Par courrier du 7 juin 2010, Mme X_____ a demandé à M. Z_____ de lui verser les sommes de CHF 20'000.-, avec intérêts à 5% dès le 21 mai 2007, et de CHF 38'688.- pour les honoraires de son avocat.

17. Le 8 juin 2010, M. Z_____ a répondu qu'il se trouvait dans l'impossibilité de régler les montants réclamés, car il ne disposait que d'une modeste retraite. Par ailleurs, une poursuite à son encontre serait vaine, étant donné qu'il était totalement insolvable.
18. Le 11 octobre 2010, après une procédure de poursuite infructueuse, un acte de défaut de biens a été délivré, pour la somme de CHF 64'151,20.-.
19. Le 7 mars 2011, le conseil de Mme X_____ a informé la C_____ que la Cour de cassation avait rejeté les pourvois et que les poursuites à l'encontre de M. Z_____ étaient restées infructueuses. En conséquence, la C_____ était tenue de rembourser sa note de frais et d'honoraires.
20. Par requête du 16 mars 2011, Mme X_____ a saisi l'instance d'indemnisation de la loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions du 4 octobre 1991 (ci-après: l'instance LAVI), concluant à ce que l'Etat de Genève (ci-après : l'Etat) soit condamné à lui verser CHF 20'000.-, avec intérêts à 5 % dès le 21 mai 2007 au titre d'indemnité pour tort moral, CHF 17'500,10 pour les honoraires de son avocat selon le tarif de l'AJ, de même que CHF 1'540.- pour les frais de justice dus en vertu de l'arrêt de la Cour correctionnelle du 8 octobre 2009, ainsi qu'une indemnité de procédure pour la procédure devant l'instance LAVI.
21. Le 22 mars 2011, Mme X_____ a été entendue par l'instance LAVI. Elle demandait qu'il soit statué d'abord sur l'indemnisation de son tort moral puis sur les honoraires de son avocat, si son employeur refusait de les prendre en charge.
22. Le 28 mars 2011, le conseil de Mme X_____ a envoyé à l'instance LAVI une copie de la décision de B_____ du 8 septembre 2008.
23. Par ordonnance du 8 avril 2011, l'instance LAVI a alloué une somme de CHF 9'320.- avec intérêts à Mme X_____ au titre de réparation morale. Mme X_____ remplissait les critères pour être considérée comme une victime au sens de l'art. 2 de la loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions du 4 octobre 1991 (aLAVI - RS 312.5). Il serait statué ultérieurement sur les honoraires d'avocat du fait que des démarches à l'encontre de l'employeur de Mme X_____ étaient pendantes. L'indemnisation par l'Etat sous forme de prestations au titre de l'aide aux victimes devait constituer l'exception, dans la mesure où cette aide ne se substituait pas à des possibilités d'indemnisation résultant des lois existantes. L'aLAVI ne prévoyait pas pour chaque cas une compensation totale du préjudice subi. La somme de CHF 20'000.- avec intérêts était de nature à tenir compte de manière équitable et proportionnée du traumatisme subi par Mme X_____. En vertu du principe de subsidiarité, il convenait de soustraire de cette somme celle de CHF 10'680.- préalablement allouée par B_____.

24. Le 24 mai 2011, l'instance LAVI a payé la somme de CHF 9'320.- avec intérêts à Mme X_____ (CHF 20'000.- moins CHF 10'680.-).
25. Le 21 juin 2011, la C_____ a octroyé à Mme X_____ « à titre exceptionnel et discrétionnaire » la somme de CHF 38'688.- pour les frais et honoraires d'avocat pour la procédure de première instance, soit devant la Cour correctionnelle.
26. Par courrier du 21 juillet 2011, le conseil de Mme X_____ a sollicité de l'instance LAVI qu'elle tranche la question de ses honoraires d'avocat pour la procédure en cassation, s'élevant à CHF 4'010,80.-.
27. Le 12 octobre 2011, l'instance LAVI a rendu une ordonnance complémentaire rejetant la requête. L'art. 12 al. 1 aLAVI fixait les conditions à l'octroi d'une réparation du préjudice matériel. Seul le préjudice causé directement par l'infraction entrait en ligne de compte. Il en était ainsi des honoraires d'avocat, pour l'activité strictement nécessaire à la défense des droits de la victime, à l'exclusion de toutes les démarches inutiles ou superflues. La Cour de cassation avait rejeté le pourvoi de Mme X_____, qui avait porté essentiellement sur la qualification de l'infraction mais non sur l'indemnisation du tort moral. De plus, le time-sheet produit n'indiquait pas combien de temps le conseil de Mme X_____ avait consacré à la question du tort moral et de l'indemnisation.

Mme X_____ ayant également requis une indemnité de procédure pour l'activité déployée devant l'instance LAVI, il ne lui en était pas octroyé, l'art. 18 de la loi d'application de la LAVI du 11 février 2011 (LaLAVI - J 4 10) prévoyant que la procédure était gratuite et qu'il n'était pas alloué de dépens.

28. Le 14 novembre 2011, Mme X_____ a recouru contre cette ordonnance complémentaire auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) en concluant à son annulation et au paiement par l'Etat de la somme de CHF 4'010,80.- pour les frais d'avocat encourus pour la procédure en cassation, au versement d'une indemnité de procédure de CHF 2'000.- pour les frais liés à la procédure par-devant l'instance LAVI, ainsi qu'à une indemnité équitable pour les frais indispensables liés audit recours.

S'agissant du remboursement des honoraires d'avocat, l'ordonnance querellée violait la loi et la jurisprudence. La cause devait être jugée selon l'aLAVI. La notion de dommage au sens du droit de la responsabilité civile s'appliquait (ATF 131 II 121). L'indemnité pour tort moral aurait été certainement plus élevée si l'autorité de jugement avait retenu la tentative de meurtre plutôt que les lésions corporelles graves. De la même manière, l'activité consistant à répondre au pourvoi en cassation du condamné était directement liée à la défense

des droits de la victime, dès lors que M. Z_____ avait contesté plusieurs aspects de sa culpabilité ainsi que l'ampleur de l'indemnité pour tort moral.

L'indemnité de procédure demandée était régie par les art. 89A à 89H de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), applicables par analogie par renvoi de l'art. 2 al. 1 de l'ancien règlement relatif à l'instance LAVI du 11 août 1993 (aRILAVI - J 4 10.02). Selon l'art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03), la juridiction pouvait allouer à une partie une indemnité de CHF 200.- à CHF 10'000.- pour les frais indispensables occasionnés par la procédure, y compris les honoraires éventuels d'un mandataire. D'après la jurisprudence, la décision fixant le montant des dépens n'avait pas à être motivée, mais devait échapper au grief d'arbitraire et respecter le principe de la proportionnalité. Pour déterminer le montant dû à titre d'indemnité, le nombre d'échanges d'écritures et d'audiences ainsi que les actes d'instruction complémentaires devaient être pris en compte, tout comme l'importance et la pertinence des écritures produites et la complexité de l'affaire.

En l'espèce, l'instance LAVI n'avait pas traité la question de l'indemnité réclamée pour la procédure conduite devant elle, alors que Mme X_____ avait pris une conclusion expresse dans ce sens. L'instance LAVI avait commis un déni de justice formel, et, par économie de procédure, la chambre de céans devait fixer elle-même ce montant et lui allouer CHF 2'000.-.

29. Le 14 décembre 2011, l'instance LAVI a transmis son dossier et formulé des observations. Elle a persisté dans son argumentation et conclu au rejet du recours.

Elle n'avait pas violé son pouvoir d'appréciation. Le grief de déni de justice était injustifié. L'activité déployée par le conseil de la victime devant la Cour de cassation n'était pas strictement nécessaire à la défense des intérêts de celle-là. D'ailleurs, les pourvois avaient été rejetés.

L'ordonnance complémentaire du 12 octobre 2011 répondait à la question de l'indemnité de procédure et faisait explicitement référence à l'art. 18 LaLAVI, de sorte qu'elle n'avait commis aucun déni de justice. Cette dernière loi constituait une *lex specialis* par rapport à la LPA.

Selon l'ancienne pratique de l'instance LAVI, il n'était pas alloué de dépens pour la procédure devant elle, car en procédure administrative non contentieuse, la loi ne prévoyait pas de dépens excepté dans des affaires complexes justifiant le recours à un mandataire et lorsque la victime obtenait gain de cause, par application de l'art. 89H al. 3 LPA. En l'espèce, d'une part, la cause n'était pas complexe et d'autre part, Mme X_____ n'avait pas obtenu le plein de ses conclusions, car elle avait initialement demandé la somme de CHF 20'000.- et n'avait obtenu que CHF 9'320.-, avec intérêts dans les deux cas. Le refus d'allouer

à la recourante une indemnité de procédure pour la cause devant l'instance LAVI était donc fondé.

Cette écriture a été transmise au conseil de la recourante le 19 décembre 2011. Un délai au 13 janvier 2012 lui a été imparti pour déposer d'éventuelles observations, ensuite de quoi, la cause serait gardée à juger.

Mme X_____ n'a pas fait usage de cette faculté.

EN DROIT

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. 4 aRILAVI ; art. 19 LaLAVI ; art. 62 al. 1 let. a LPA).
2. Le litige porte sur la prise en charge des honoraires du conseil de Mme X_____ à hauteur de CHF 4'010,80.- devant la Cour de cassation et sur l'indemnité de procédure devant l'instance LAVI, ces questions ayant été tranchées dans l'ordonnance complémentaire du 14 novembre 2011.
3. Il convient de déterminer quelles sont les dispositions légales applicables pour statuer sur l'une et l'autre de ces prétentions, l'instance LAVI ayant fait application de l'ancien droit pour trancher la première et de la LaLAVI, entrée en vigueur le 1^{er} mai 2011, pour la seconde.
4. Il est admis que le fond du litige est soumis à l'ancien droit, les faits s'étant produits avant l'entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2009 de la nouvelle loi (art. 48 let. a de la loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions du 23 mars 2007 - LAVI - RS 312.5).

Le Tribunal fédéral a admis que les frais d'avocats peuvent constituer un poste du dommage indemnisé sur la base des art. 11 ss aLAVI (ATF 133 II 361 consid. 5.2 365 ; 131 II 129 consid. 2.4.4).

L'instance LAVI a refusé de prendre en charge les honoraires d'avocat de la recourante devant la Cour de cassation au motif que l'activité déployée par le conseil de cette dernière ne visait pas expressément la quotité de l'indemnité pour le tort moral et que cette activité n'avait pas été rendue nécessaire par la réparation du préjudice causé directement par l'infraction. Ce faisant, l'instance LAVI a considéré que cette note d'honoraires-ci ne faisait pas partie du préjudice et elle a donc appliqué à juste titre l'aLAVI.

Or, le pourvoi en cassation de Mme X_____ s'inscrivait bien dans le cadre de sa défense, dès lors que M. Z_____ s'était également pourvu en cassation et avait notamment contesté le montant que la Cour correctionnelle avait alloué à la

victime en réparation du tort moral subi. Si M. Z_____ avait été condamné pour tentative de meurtre, sans circonstance atténuante, au lieu de l'avoir été pour lésions corporelles graves avec la circonstance atténuante du profond désarroi, l'indemnité pour tort moral allouée à Mme X_____ aurait certainement été plus élevée.

En conséquence, l'instance LAVI aurait dû considérer que, loin de constituer une démarche inutile ou superflue, l'activité déployée par le conseil de Mme X_____ devant la Cour de cassation - et donc les honoraires en découlant, réduits à CHF 4'010,80 pour être conformes au tarif prévu par l'AJ - faisait partie du dommage devant être indemnisé (ATA/6/2006 du 10 janvier 2006), même si le pourvoi a finalement été rejeté. En tout état, ce poste du dommage devait être pris en charge par l'Etat en application des art. 80A à H LPA, auxquels renvoyait l'art. 2 al. 1 aRILAVI, ledit montant se situant aussi bien dans la fourchette de CHF 200.- à CHF 10'000.- prévue par l'art. 6 RFPA que dans celle de CHF 100.- à CHF 10'000.- de l'art. 12 al. 1 let. e aRTFDP.

Le recours sera admis sur ce point.

5. L'art. 29 LAVI prévoit une procédure simple et rapide, mais non plus la gratuité, comme l'art. 16 al. 1 aLAVI. L'art. 30 LAVI fait l'objet d'un chapitre 4, intitulé « exemption des frais de procédure ». Quant à l'art. 5 de l'ordonnance sur l'aide aux victimes d'infractions du 27 février 2008 (OAVI - RS 312.51), il prévoit que « la prise en charge des frais d'avocat ne peut être accordée qu'à titre d'aide immédiate ou d'aide à plus long terme ».

L'indemnité de procédure réclamée par Mme X_____ au titre de participation, à raison de CHF 2'000.-, aux honoraires de son avocat pour l'activité déployée par celui-ci dès le 16 mars 2011 devant l'instance LAVI est de nature procédurale. Dès lors, les dispositions de la LaLAVI, entrée en vigueur le 1^{er} mai 2011, sont d'application immédiate (ATA/465/2010 du 29 juin 2010 ; ATA/310/2009 du 23 juin 2009), ladite loi ne comportant aucune disposition transitoire. Or, l'art. 17 LaLAVI prévoit que la procédure doit être simple et rapide. Elle est régie pour le surplus par la LPA. Quant à l'art. 18 LaLAVI, en application duquel l'instance LAVI a refusé toute indemnité de procédure pour l'activité déployée par l'avocat devant elle, dans le cadre d'une procédure non contentieuse, il institue la gratuité de la procédure. Selon cette disposition, « il n'est en conséquence perçu ni émoluments ni débours. Il n'est pas alloué de dépens ». Cette disposition est bien une *lex specialis*, comme cela résulte du texte des art. 17 et 18 LaLAVI précités. De plus, l'instance LAVI n'est pas une juridiction administrative, de sorte que l'art. 87 LPA, respectivement l'art. 6 RFPA, ne sont pas applicables.

Il en résulte qu'aucune indemnité de procédure n'était due par l'instance LAVI pour l'activité déployée devant elle par l'avocat de Mme X_____ (ATA/69/2011 du 1^{er} février 2011).

6. Le recours sera ainsi partiellement admis et l'ordonnance complémentaire querellée réformée en ce sens. Vu l'issue du litige, il ne sera pas perçu d'émolument pour la présente cause, la procédure étant gratuite. Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à la recourante au titre de participation à ses frais d'avocat devant la chambre de céans (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 14 novembre 2011 par Madame X_____ contre l'ordonnance complémentaire de l'instance d'indemnisation de la LAVI du 12 octobre 2011 ;

au fond :

l'admet partiellement ;

réforme l'ordonnance complémentaire rendue le 12 octobre 2011 par l'instance d'indemnisation de la LAVI en ce sens que celle-ci devra verser à la recourante la somme de CHF 4'010,80 représentant la note d'honoraires de son conseil pour l'activité déployée dans la procédure en cassation ;

la confirme pour le surplus ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument pour la présente cause ;

alloue à la recourante une indemnité de procédure de CHF 1'000.- pour la présente cause ;

dit que, conformément aux art. 82 ss 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'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communiqué 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 : Mme Hurni, présidente, MM. Thélin et Dumartheray, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière de juridiction a.i. :

C. Sudre

la présidente siégeant :

E. Hurni

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :