

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/19665/2009

AARP/259/2012

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 27 août 2012

Entre

A_____, partie plaignante,

B_____, mineure, partie plaignante, représentée par sa mère, **C**_____,

tous deux comparant par M^e Michael ANDERS, avocat, rue du Conseil-Général 11,
1205 Genève,

appelants,

contre le jugement JTDP/94/2012 rendu le 21 février 2012 par le Tribunal de police,

et

X_____, comparant par M^e Yvan JEANNERET, avocat, rue Ferdinand-Hodler 15,
case postale 360, 1211 Genève 17,

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy
6b, case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimés.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à l'autorité inférieure le 31 août 2012

EN FAIT :

A. a. Par courrier du 23 février 2012, A_____ et B_____, parties plaignantes, ont annoncé appeler du jugement rendu par le Tribunal de police le 21 février 2012, notifié dans son dispositif séance tenante et dans sa version motivée le 16 mars 2012, par lequel X_____ a été reconnu coupable d'homicide par négligence, condamné à une peine pécuniaire de 180 jours-amende à CHF 120.- le jour, sous déduction de la détention avant jugement, avec sursis et délai d'épreuve de 2 ans, ainsi qu'aux frais de la procédure et à leur payer respectivement CHF 4'800.- et CHF 1'600.- au titre d'indemnité pour leurs frais et honoraires d'avocat, le premier juge ayant débouté A_____ de ses conclusions en réparation du tort moral.

b. Par courrier expédié au greffe de la Chambre de céans le 5 avril 2012, les parties plaignantes ont formé la déclaration d'appel prévue à l'art. 399 al. 3 du Code de procédure pénale du 5 octobre 2007 (CPP ; RS 312.0). Elles contestent le jugement de première instance en tant qu'il a réduit les montants qu'elles avaient réclamés en paiement de leurs frais de défense et qu'il a débouté A_____ de ses conclusions en réparation du tort moral au motif qu'une action directe contre le conducteur du véhicule n'était pas possible. Elles concluent principalement à l'annulation de ces points du dispositif et au renvoi de la cause au Tribunal de police, avec suite de dépens.

B. Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

a. Le 8 décembre 2009, X_____ circulait, à Genève, au volant d'un fourgon blindé immatriculé au nom de D_____ SA et portant le logo "LA POSTE", rue de Rive en direction du rond-point de Rive. A la hauteur de la rue d'Italie, il a bifurqué à gauche pour s'engager dans cette rue en direction de la rue du Rhône. Il n'avait pas vu E_____, qui avait emprunté un passage pour piétons, et l'avait heurtée, provoquant ainsi son décès.

b. A_____, fils de E_____, a déposé plainte pénale contre X_____ le 16 décembre 2009. B_____, née le 20 juin 2004 et petite-fille de E_____, représentée par sa mère, s'est constituée partie civile le 28 janvier 2011.

c. X_____, convoyeur de fonds employé par D_____ SA, a toujours reconnu sa responsabilité dans l'accident, s'est excusé et a fait parvenir une lettre de condoléances à la famille de la défunte.

d. Selon son décompte de salaire de novembre 2009 sur papier à en-tête de LA POSTE, X_____ était rattaché à l'unité structurelle D_____ SA Zone Ouest à plein temps en qualité de "*Wagenführung Sicherheitstranspor*" (convoyeur). Son salaire lui était versé par le "*Servicecenter Personal Bern*".

e. Au moment de l'accident, X_____ et son collègue F_____ effectuaient leur tournée et devaient se rendre à la Place des Florentins située au bout de la rue d'Italie.

f. A_____ a fait valoir en première instance des prétentions civiles se décomposant en CHF 35'000.- en réparation de son tort moral et CHF 5'724.- s'agissant de ses frais d'avocat. B_____ a réclamé CHF 2'481.15 au titre de frais d'avocat et réservé ses droits s'agissant de son préjudice moral.

C. a. Dans leur déclaration d'appel, les parties plaignantes soutiennent que D_____ SA est un opérateur privé au sens de l'art. 9 de la loi fédérale du 30 avril 1997 sur la poste (LPO ; RS 783.0), raison pour laquelle la loi fédérale sur la responsabilité de la Confédération, des membres de ses autorités et de ses fonctionnaires du 14 mars 1958 (LRFC ; RS 170.32) n'est pas applicable au cas d'espèce.

b. Par courrier du 19 avril 2012, le Ministère public s'en est rapporté à l'appréciation de la Chambre de céans s'agissant de la recevabilité de l'appel.

c. Par courrier du 30 avril 2012, X_____ a relevé que l'appel pouvait être traité en procédure écrite.

d. Par ordonnance du 10 mai 2012, la Chambre de céans a ordonné une procédure écrite conformément à l'art. 406 al. 1 let. b du Code de procédure pénale du 5 octobre 2007 (CPP ; RS 312.0), considérant que les conclusions prises par les appelants ne concernaient que le volet civil de la procédure (OARP/161/2012).

e. Dans leur mémoire d'appel motivé du 6 juin 2012, les appelants soutiennent que D_____ SA est une filiale de LA POSTE exploitée par celle-ci en tant que société privée et soumise au droit privé, raison pour laquelle le premier juge se devait d'examiner les prétentions en tort moral d'A_____, la LRFC n'étant pas applicable au prévenu.

f. Par courrier du 7 juin 2012, le premier juge n'a pas formulé d'observations et s'en est rapporté à justice.

g. Dans son mémoire-réponse du 28 juin 2012, X_____ conclut au déboutement des appelants, avec suite de frais et dépens.

Il expose, en substance, que la loi fédérale sur l'organisation de l'entreprise fédérale de la poste du 1^{er} novembre 2007 (LOP; RS 783.1) régit non seulement LA POSTE en tant qu'établissement autonome de droit public (art. 2 al. 1 LOP), mais également l'ensemble des sociétés qu'elle a créées pour remplir sa mission de service public conformément à l'art. 3 al. 2 LOP, parmi lesquelles figure D_____ SA. En tant qu'employé de D_____ SA depuis le 1^{er} juin 2006, X_____ perçoit son salaire

directement du "Servicecenter Personnal Bern" de LA POSTE et est affilié à la Caisse de pension de LA POSTE conformément à l'art. 15 al. 1 LOP. Il fait donc partie du personnel de LA POSTE au sens de l'art. 16 al. 3 LOP, de sorte que toute action intentée directement à son encontre est irrecevable.

X_____ produit un courrier du 9 novembre 2011 à en-tête de LA POSTE attestant de l'indemnisation à hauteur de CHF 21'754.60 des héritiers de feu E_____, à l'exception d'A_____, par l'assurance responsabilité civile de LA POSTE. Ce courrier précise que LA POSTE, en tant que détenteur du véhicule en cause, a confié la gestion du dossier à son assurance G_____ et qu'aucune "*action en dommages et intérêts ne peut, en vertu de l'art. 3 al. 3 LRCP, être intentée contre Monsieur X_____.* Il en résulte que les prétentions doivent être dirigées soit contre la Poste, soit contre l'assureur automobile". Selon une confirmation de paiement du 14 juin 2012, A_____ a été indemnisé à hauteur de CHF 11'300.- par G_____. Selon son décompte de sortie au 31 mai 2012, X_____ est affilié à la Caisse de pension de LA POSTE.

h. Par courrier du 6 juillet 2012, les appelants ont produit une lettre adressée à G_____, le 15 juin 2012, où ils précisent que la somme de CHF 11'300.- reçue par A_____ était acceptée "*à titre d'acompte sur dommage et nullement pour solde de comptes en matière de tort moral*", la somme offerte ne couvrant pas le préjudice au vu du lien étroit que ce dernier entretenait avec sa mère. Ils comptaient par ailleurs encore faire valoir des frais d'avocat.

EN DROIT :

- 1. 1.1** L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 du Code de procédure pénale, du 5 octobre 2007 - CPP ; RS 312.0).

La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel, à savoir (art. 399 al. 4 CPP) : la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) ; la quotité de la peine (let. b) ; les mesures qui ont été ordonnées (let. c) ; les prétentions civiles ou certaines d'entre elles (let. d) ; les conséquences accessoires du jugement (let. e) ; les frais, les indemnités et la réparation du tort moral (let. f) ; les décisions judiciaires ultérieures (let. g).

La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

1.2 A teneur de l'art. 398 al. 5 CPP, si un appel ne porte que sur les conclusions civiles, la juridiction d'appel n'examine le jugement de première instance que dans la mesure où le droit de procédure civile applicable au for autoriserait l'appel. Cette condition est réalisée en l'espèce. La valeur litigieuse résultant des conclusions des appelants prises dans leur totalité, qui requièrent le renvoi en première instance pour que le premier juge statue sur leurs prétentions, excède la somme de CHF 10'000.- fixée par l'art. 308 al. 2 du Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 (CPC ; RS 272) pour la recevabilité de l'appel civil autonome conférant à la juridiction d'appel un libre pouvoir d'examen.

- 2. 2.1** Aux termes de l'art. 122 CPP, le lésé peut faire valoir des conclusions civiles déduites de l'infraction par adhésion à la procédure pénale (art. 122 al. 1 CPP); le même droit appartient aux proches de la victime (art. 122 al. 2 CPP).

L'action civile ne peut être dirigée que contre le prévenu (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, no 12 ad art. 122 CPP). Cela a pour conséquence que la partie plaignante ne peut prendre des conclusions civiles lorsque le (seul) prévenu est un fonctionnaire dont les actes engagent la responsabilité exclusive de l'Etat (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *op. cit.*, no 15 ad art. 122 CPP).

2.2.1 Selon l'art. 2 LOP, LA POSTE est un établissement autonome de droit public doté de la personnalité juridique et ayant son siège à Berne. Elle a pour but de fournir, en Suisse et à l'étranger, des prestations conformes aux législations sur la poste (LPO) et sur les transports publics et elle peut accomplir tout acte juridique propre à promouvoir ce but, en particulier acquérir ou aliéner des immeubles, créer des sociétés, prendre des participations ou coopérer d'une autre manière avec des tiers (art. 3 LPO).

LA POSTE assure un service universel par la fourniture de prestations relevant des services postaux et des services de paiement (art. 2 LPO) et a la possibilité d'offrir d'autres services libres soumis à concurrence (art. 9 LPO).

2.2.2 Selon les informations accessibles sur le site internet de LA POSTE, "*le groupe La Poste Suisse est subdivisé en unités du groupe, en unités et en sociétés du groupe (...) les sociétés du groupe et les sociétés associées sont des entreprises juridiquement autonomes dans lesquelles LA POSTE a pris des participations et qu'elle contrôle directement ou indirectement ou encore qu'elle dirige de manière uniforme*" (www.post.ch).

D_____ SA est une société anonyme du groupe, créée en janvier 2005, dont LA POSTE est intégralement propriétaire et "*propose une vaste palette de solutions*

logistiques, allant du transport de fonds et d'objets de valeur au traitement des valeurs, via la maintenance des distributeurs de billets (...) D_____ SA est une filiale de La Poste Suisse" (www._____.htm).

D_____ SA assure ainsi le transfert de valeurs pour le réseau postal, conformément à l'art. 2 LPO, mais également pour des clients privés (art. 9 LPO). Selon le Conseil fédéral, l'activité principale de D_____ SA, environ 80 % du volume de transport, concerne les prestations offertes aux offices postaux (réponse à la question du conseiller national Rolf HEGETSCHWEILER no 04.5266 disponible sur le site du Parlement www.parlement.ch).

En juin 2005, les délégations des syndicats et de LA POSTE ont adopté une *"convention collective de travail pour les unités externalisées de La Poste Suisse"* (CCT SGr), fondée sur le modèle de la convention collective de LA POSTE (CCT Poste) et applicable aux employés de D_____ SA (www.post.ch; articles intitulés : "Fondation de D_____ SA et de H_____ SA" du 4 novembre 2004 et "La Poste et les syndicats se sont mis d'accord" du 23 mai 2005).

Aux termes du chiffre 1.2.1 de la CCT SGr, les dispositions normatives de la CCT Poste, applicable aux collaborateurs de LA POSTE, ou de la CCT Auxiliaires continuent de s'appliquer au personnel (précédemment employé par LA POSTE et à ce titre, soumis à l'une ou l'autre de ces conventions) transféré dans une société du groupe, sous réserve de dispositions contraires stipulées dans la convention d'affiliation (CCT SGr).

La CCT SGr ne contient aucune disposition spécifique sur la responsabilité civile des employés de D_____ SA, pas plus que la CCT Poste pour les employés de LA POSTE.

2.2.3 L'art. 15 LOP dispose que les rapports de service du personnel de LA POSTE sont régis par la législation concernant le personnel de la Confédération.

L'art. 16 al. 2 et 3 LOP précise que la responsabilité de LA POSTE est régie par la LRFC et que toute action intentée directement contre son personnel est exclue. Le lésé ne peut ainsi agir que contre LA POSTE, qui disposera d'une action récursoire contre son collaborateur qui aura causé un dommage intentionnellement ou par une négligence grave (Message du Conseil fédéral relatif à la loi sur l'organisation de la Poste du 10 juin 1996 ; FF 1996 III 1260).

En mai 2009, le Conseil fédéral a soumis au Parlement un projet de révision globale de la loi sur la Poste et de la loi sur l'organisation de la Poste. Le Parlement a adopté deux nouvelles lois en décembre 2010. Les dispositions d'exécution de ces lois ont été mises en consultation jusqu'au 23 avril 2012 et ces lois devraient entrer en

vigueur prochainement, le délai référendaire étant arrivé à échéance le 7 avril 2011. Dans le cadre de cette révision, le Conseil fédéral a spécifiquement relevé : *"A l'heure actuelle, la loi sur la responsabilité (LRCF) s'applique si un dommage survient dans le cadre de l'exécution d'une tâche publique. L'entité devenue autonome chargée de l'exécution de ladite tâche répond envers le lésé, qu'il y ait eu faute ou non (responsabilité causale). Si l'entité ne peut assumer sa responsabilité, la Confédération répond envers le lésé (...) Les entités devenues autonomes assument des tâches publiques. En cas de dommage, la loi sur la responsabilité s'appliquerait donc en principe. Si les entités devenues autonomes sont essentiellement actives sur le marché et exercent leurs activités dans le cadre du droit privé, il s'avère difficile d'appliquer la loi sur la responsabilité. Dans un tel cas, la responsabilité de l'entité devenue autonome doit par conséquent être régie par le droit privé de la responsabilité. Pour ce faire, il faut inscrire l'application des règles du droit privé en matière de responsabilité dans la loi d'organisation. La Confédération n'assumerait ainsi plus aucune responsabilité"* (Rapport du Conseil fédéral sur l'externalisation et la gestion des tâches de la Confédération du 13 septembre 2006, FF 2006 7799, p. 7838 et Message du Conseil fédéral sur la loi d'organisation de la Poste du 20 mai 2009, FF 2009 4731, p. 4760).

L'art. 19 LRCF, auquel l'art. 16 al. 2 LOP renvoie, prévoit la responsabilité des institutions indépendantes de l'administration ordinaire qui sont chargées d'exécuter des tâches de droit public par la Confédération pour le dommage causé sans droit, dans l'exercice de cette activité, par l'un de leurs organes ou employés à un tiers. L'institution répond envers le lésé, conformément aux art. 3 à 6 LRCF, du dommage causé à un tiers (let. a).

Aux termes de l'art. 3 LRCF, la Confédération répond du dommage causé sans droit à un tiers par un fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions, sans égard à la faute de celui-ci. Cette disposition consacre une responsabilité primaire, exclusive et causale de l'Etat, en ce sens que le tiers lésé ne peut rechercher que l'Etat, à l'exclusion du fonctionnaire ou de l'agent responsable, et qu'il n'a pas à établir l'existence d'une faute; il lui suffit d'apporter la preuve d'un acte illicite, d'un dommage ainsi que d'un rapport de causalité entre ces deux éléments (ATF 106 Ib 354 consid. 2b p. 360 s.). Si le fait dommageable consiste dans l'atteinte à un droit absolu (comme la vie ou la santé humaines, ou le droit de propriété), l'illicéité est d'emblée réalisée, sans qu'il soit nécessaire de rechercher si et de quelle manière l'auteur a violé une norme de comportement spécifique; on parle à ce propos d'illicéité par le résultat (Arrêt du Tribunal fédéral 2A.511/2005 du 16 février 2009 consid. 5.1).

2.3 Il ressort de ce qui précède que D_____ SA est une filiale de LA POSTE, détenue entièrement par celle-ci et accomplissant pour l'essentiel une tâche publique,

le 80 % de son activité concernant des prestations offertes aux offices postaux afin de garantir le service universel de paiement incombant à LA POSTE en vertu de l'art. 2 LPO.

Le Conseil fédéral a clairement relevé dans son rapport sur l'externalisation et la gestion des tâches de la Confédération du 13 septembre 2006, ainsi que dans le Message concernant la révision de la loi sur l'organisation de la Poste, que les entités autonomes exerçant une tâche publique sont soumises à la LRFC. Tel est manifestement le cas de D_____ SA au vu de son statut et de son activité principale.

De plus, X_____ est affilié à la Caisse de pension de LA POSTE, son salaire lui est versé par LA POSTE et l'assurance responsabilité civile de LA POSTE a indemnisé les héritiers de la victime de l'accident, en précisant que seule LA POSTE, à l'exclusion de son employé, pouvait être recherchée pour toute action en dommages et intérêts (art. 3 al. 3 LRFC). En outre, la CCT SGr, applicable aux employés de D_____ SA, renvoie expressément à la CCT Poste pour les points non directement réglés par le CCT SGr. Or, la CCT SGr ne contient aucune disposition sur la responsabilité des employés de D_____ SA, lesquels sont dès lors soumis à la législation applicable aux employés de LA POSTE.

En acceptant d'être indemnisé par l'assurance de LA POSTE à hauteur de CHF 11'300.-, A_____ a par ailleurs implicitement reconnu que LA POSTE était responsable du dommage causé par le prévenu dans l'exercice de ses fonctions, d'autant qu'il a précisé accepter ce montant "*à titre d'acompte sur dommage et nullement pour solde de comptes en matière de tort moral*" et qu'il entendait encore faire valoir des frais d'avocat.

Dans la mesure où il est établi que la LRFC est applicable au cas d'espèce, c'est à bon droit que le premier juge a retenu que les conclusions civiles déposées par les appelants à l'encontre du prévenu étaient irrecevables.

Le jugement entrepris sera par conséquent confirmé sur ce point.

3. **3.1** Selon l'art. 433 CPP, applicable en appel par le renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP, la partie plaignante peut demander au prévenu une juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure (al. 1), si elle obtient gain de cause, c'est-à-dire lorsque le prévenu est condamné (A. KUHN / Y. JEANNERET (éd.), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 2 ad art. 433). Il lui appartient de les chiffrer et de les justifier, dès lors que l'autorité pénale n'entre pas en matière sur la demande si elle ne s'acquitte pas de cette obligation (al.

2), ce qui entraîne la péremption de son droit d'obtenir une telle indemnité (A. KUHN / Y. JEANNERET (éd.), *op. cit.*, n. 13 ad art. 433).

3.2 En l'espèce, l'intervention d'un avocat pour la défense des parties plaignantes apparaissait nécessaire, compte tenu de la gravité des faits. Il ressort toutefois du considérant qui précède que les appelants doivent faire valoir leurs prétentions civiles auprès de LA POSTE, ce qu'ils ont d'ailleurs l'intention de faire au vu de la teneur du courrier adressé à G_____ le 15 juin dernier. Ainsi, les appelants, dont les frais et honoraires d'avocat pourront être remboursés par l'assurance de LA POSTE comme faisant partie de leur dommage, ne peuvent agir contre le prévenu pour obtenir l'indemnisation de leurs frais et dépenses obligatoires au sens de l'art. 433 CPP. Le cumul des prétentions étant exclu, les parties plaignantes ne peuvent obtenir la réparation de leur préjudice qu'à une seule reprise.

Au vu du principe de l'interdiction de la *reformatio in pejus*, les indemnités accordées aux appelants par le premier juge ne peuvent être remises en cause (art. 391 al. 3 CPP).

4. Les appelants, qui succombent, supporteront les frais de la procédure envers l'Etat, comprenant un émolument de jugement de CHF 2'000.- (art. 428 al. 1 CPP et 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010, RTFMP ; RS/GE E 4 10.03).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A_____ et B_____ contre le jugement JTDP/94/2012 rendu le 21 février 2012 par le Tribunal de police dans la procédure P/19665/2009.

Le rejette.

Condamne A_____ et B_____, conjointement et solidairement, aux frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 2'000.-.

Siégeant :

Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, présidente; Madame Yvette NICOLET et Monsieur Pierre MARQUIS, juges.

La Greffière :
Christine BENDER

La Présidente :
Verena PEDRAZZINI RIZZI

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 78 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 avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière pénale.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

P/19665/2009

ETAT DE FRAIS

AARP/259/2012

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais et dépens en matière pénale (E 4 10.03).

Tribunal de police

Emolument de jugement complémentaire CHF 1'500.00

**Bordereau de frais de la Chambre pénale
d'appel et de révision**

Délivrance de copies (let. a, b et c)

Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i) CHF 220.00

Procès-verbal (let. f)

Etat de frais CHF 75.00

Emolument de décision CHF 2'000.00

Total des frais de la procédure d'appel CHF 2'295.00

Total des frais mis à la charge CHF **3'795.00**
d'A_____ et de B_____