REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/21276/2018 **AARP/144/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 20 avril 2023

Entre

A_____, domicilié _____, comparant par M^e^ B_____, avocat,

appelant,

contre le jugement JTDP/1260/2022 rendu le 12 octobre 2022 par le Tribunal de police,

et

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

intimé.

Siégeant : Madame Catherine GAVIN, présidente ; Madame Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE et Monsieur Vincent FOURNIER, juges.

EN FAIT :

A. **a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement du 12 octobre 2022, par lequel le Tribunal de police (TP), après avoir constaté que C_____ n'avait pas la qualité de partie plaignante, a acquitté A_____ d'abus de confiance (art. 138 ch. 1 du Code pénal [CP]), le déclarant coupable de gestion déloyale (art. 158 ch. 1 al. 1 CP) et l'a condamné à une peine pécuniaire de 120 jours-amende à CHF 30.- l'unité, avec un sursis de trois ans, frais à sa charge.

Celui-ci entreprend intégralement ce jugement, concluant à son acquittement, frais à la charge de l'État.

b. Selon l'ordonnance pénale du 15 novembre 2021, il lui est reproché de s'être rendu coupable d'abus de confiance et de gestion déloyale pour avoir à Genève, en 2017 et 2018, alors qu'il était président de l'association D_____, sise c/o lui-même, utilisé les fonds présents sur le compte E_____ de l'association, auquel il était le seul à avoir accès, pour financer l'achat de matériel de musique, lequel était destiné à son usage propre, s'enrichissant ainsi illégitimement, étant précisé qu'il a ainsi détourné un montant de CHF 21'260.85 et EUR 6'111.-, sur le montant total de CHF 45'775.- reçu de la part de différentes communes genevoises à titre de donation, et qu'en date du 19 octobre 2018, il ne restait plus sur le compte de l'association qu'un montant de CHF 800.-.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. L'association D_____ (ci-après : l'association) a été créée le _____ 2017 à Genève et dissoute en octobre 2018. Son but, selon l'art. II de ses statuts, était "*de venir en aide aux enfants issus des quartiers appelés "favélas", _____, par le biais d'activités sportives, culturelles, éducatives et artistiques, _____ _____*".

Les organes de l'association étaient son assemblée générale et son comité exécutif. L'art. XV des statuts indiquait par ailleurs que "*le Président a la responsabilité d'organiser le travail du Comité (convocation et établissement de l'ordre du jour des séances, délégation de tâches, etc) de manière à garantir l'exécution des décisions de l'Assemblée générale*". Le Président disposait d'une signature individuelle lui permettant d'engager l'association (art. XVI des statuts).

Son président était A_____, sa vice-présidente C_____. F_____, domicilié au Brésil, en était selon l'exemplaire des statuts versé à la procédure, le responsable de la logistique et de l'organisation.

L'association devait relayer en Suisse le projet de l'association brésilienne D_____, fondée dès 1998 par, notamment, F_____.

b.a. L'association a disposé d'un compte auprès de E_____.

A_____ a affirmé y avoir eu seul accès, ayant lui-même détenu la carte établie au nom de C_____, avant d'affirmer devant le premier juge que cette dernière avait eu à un moment donné accès à ce compte. Il ne conteste en tout état pas avoir procédé seul aux retraits concernés.

b.b. L'association a entamé une récolte de fonds au moyen d'une brochure que A_____ avait préalablement fait imprimer à ses frais.

Aux termes de ladite brochure, l'objectif principal visé était d'utiliser l'enseignement, le sport, l'éducation, l'art et la culture pour soustraire les jeunes des favelas à la marginalité et la criminalité. Ainsi, cela avait commencé par l'enseignement du basketball, avant que d'autres disciplines ne soient ajoutées au programme, dont notamment "*des activités liées à l'art tels que l'apprentissage de la musique, tant au niveau de son écriture que de sa composition, la danse (...), des activités culturelles et éducatives par le biais de classes de lecture, d'écriture et d'apprentissage des langues étrangères*". Les fonds levés devaient permettre de financer les aides, l'achat du matériel, la mise en place des structures et le réaménagement de la bibliothèque communautaire. Un budget détaillé de quelque CHF 94'000.- était présenté, réparti entre différentes catégories liées notamment à des frais de voyage, à l'administration et la publicité de l'association, aux fournitures scolaires, aux disciplines sportives dispensées et enfin au réaménagement de la bibliothèque. En revanche, aucune catégorie "musique" n'était spécifiquement prévue.

L'association a, entre février et mai 2018, reçu CHF 45'775.- de différentes communes genevoises, qui ont amené les précisions suivantes :

- le soutien financier de la commune de G_____ était affecté à l'achat de matériel scolaire, à un atelier de basketball et de judo, ainsi qu'à la création et au réaménagement d'une bibliothèque communautaire ;

- le soutien financier de la commune de H_____ était destiné à offrir des activités éducatives, sportives et culturelles aux enfants ;

- celui de la commune de I_____ au financement d'un atelier de jujitsu ;

- celui de la commune de J_____ la création et l'aménagement d'une bibliothèque.

Ainsi, hormis la commune de H_____, les autres communes ne destinaient pas leurs contributions à financer des activités en lien avec la musique.

c.a. À teneur du dossier et selon les constatations du TP non remises en question, A_____ a acheté, entre janvier et mai 2018, principalement du matériel de musique, un [ordinateur portable de marque] K_____ (valant CHF 1'076.10), trois [écrans] L_____ (valant CHF 4'355.37), une petite caméra (valant CHF 152.95) et un disque dur externe (valant CHF 189.-) pour un total de CHF 21'125.02 et EUR 5'151.99.

c.b. Deux billets d'avion au nom des bénévoles M_____ et N_____ ont également été achetés pour un montant de EUR 1'505.38 pour un voyage du 3 au 14 avril 2018. Ceux-ci ont tous deux attesté avoir convoyé, dans un premier temps, du matériel informatique, vidéo et musical jusqu'au Brésil pour épargner à l'association des frais de transport supplémentaires, avant d'animer sur place, dans un second temps, les ateliers décrits dans le programme.

c.c. Le 23 juillet 2018, la société de transport O_____ a émis une facture en EUR 6'111.84 pour le stockage de 13 cartons de 366 kg au total, lesquels contiendraient selon A_____ le reste du matériel acheté pour l'association brésilienne, ainsi que son propre matériel de musique personnel et diverses affaires lui appartenant et dont il entendait faire don. La liste de colisage figurant au dossier – dont la valeur avait été volontairement sous-estimée aux fins de réduire les frais de douanes – avait été remise à F_____, ce que ce dernier a confirmé. Aux termes de ladite liste, le destinataire du matériel était P_____, membre de l'association brésilienne.

c.d. A_____ a produit ultérieurement une preuve de versement de EUR 2'437.20 en faveur de "O_____" le 7 janvier sans mention de l'année, une facture de O_____ du 15 janvier 2019 de EUR 680.- pour des frais d'exportation en direction de Q_____ [Brésil] à l'attention de R_____, la preuve du versement de ce montant en faveur de "O_____" du 15 janvier sans mention de l'année, ainsi qu'un document de O_____ du 8 février 2019 attestant de l'envoi d'une palette de 300 kg au Brésil à l'attention de P_____.

c.e. Il ressort par ailleurs de la procédure que les fonds récoltés par l'association ont également été utilisés à des fins diverses, notamment pour l'ameublement et le paiement partiel du loyer d'un appartement que A_____ a utilisé à Q_____.

A_____ a dressé une liste du mobilier acheté au Brésil pour quelque CHF 9'501.90, qu'il a laissé à S_____ en faveur de l'association brésilienne.

d. C_____ et A_____ ont échangé des messages le 21 juin 2018, la première encourageant le second à ne pas oublier sa musique.

A_____ a encore produit plusieurs documents de bénévoles, notamment un courriel de T_____ confirmant que l'intéressé avait dispensé des cours de français et avait le

projet d'organiser des cours de musique, ainsi qu'une attestation de U_____ déclarant avoir lui-même enseigné l'informatique et avoir assisté aux cours de français et d'anglais donnés par A_____ au Brésil.

e.a. Devant la police, C_____ a expliqué que de mars à juillet 2018, elle avait rompu ses contacts avec A_____, n'appréciant pas son comportement. Ils avaient repris contact fin juillet 2018, lorsque A_____ s'était rendu à V_____ [France] où un container, contenant du matériel de musique devant être amené au Brésil, était bloqué en raison d'un problème rencontré avec un transporteur, un montant de EUR 6'000.- devant encore être payé. A_____ avait précisé que le matériel concerné lui appartenait déjà depuis un moment et qu'il souhaitait en faire don à l'association. Faute de fonds suffisants, il devrait choisir entre l'envoi du matériel et le loyer du local de l'association brésilienne. Elle avait alors refusé que l'association paie ces frais et lui avait demandé de régler les loyers. Il était donc retourné à Q_____, sans avoir réglé le problème avec le transporteur.

En octobre 2018, elle s'était rendue à Q_____ pour comprendre la situation. L'accueil s'était mal passé, et il ne l'avait même pas présentée à F_____, fondateur de l'association. Elle avait directement pris contact avec ce dernier pour lui faire part de ses griefs à l'endroit de A_____. Ensemble, ils avaient réalisé que de l'argent issu des dons avait disparu.

Une table ronde avait été organisée le 15 octobre 2018. A_____ avait été incapable de se justifier. Il lui avait été demandé de présenter les relevés du compte bancaire. Il avait alors fourni des documents attestant d'achats de matériel de musique, de billets d'avion V_____ [France]-Q_____ [Brésil] pour deux personnes, d'ordinateurs, ainsi qu'une facture de société de transport. La somme totale de ses dépenses était de CHF 29'773.40 et EUR 6'111.-. Seul l'achat des quatre ordinateurs avait été effectué en faveur de l'association, étant précisé qu'un des appareils avait été conservé par A_____ pour son usage personnel.

Elle contestait que A_____ eût été autorisé à acheter du matériel de musique, comme il l'affirmait. Elle avait alors compris que le matériel qui se trouvait dans le container à V_____ avait été acheté avec l'argent de l'association.

Par la suite, elle avait tenté de faire bloquer le compte E_____, en vain. Ce n'était qu'une fois le compte entièrement vidé qu'elle avait appris que A_____ avait reçu un montant supérieur à CHF 45'000.-.

e.b. Devant la police, A_____ a expliqué avoir fondé l'association pour venir en aide aux enfants des favelas du Brésil, cause dans laquelle il était investi depuis presque dix ans, plus particulièrement auprès de l'association D_____. Début 2017, il avait discuté avec F_____ et, comprenant que l'association brésilienne manquait

de moyens, s'était engagé à trouver une solution. Il avait alors eu l'idée de créer sa propre association. Il en avait parlé à C_____, rencontrée quelques temps auparavant, laquelle avait immédiatement manifesté sa volonté de participer au projet. Il avait été convenu que le rôle de C_____ se limiterait à la récolte des fonds, tandis que lui-même déciderait de leur utilisation, de concert avec F_____. Enfin, il n'y avait aucun lien juridique entre les deux associations. En particulier, l'association genevoise n'était pas destinée à aider exclusivement son homologue brésilienne. Afin d'éviter tout malentendu, il avait été décidé que F_____ ne serait qu'informé de la réception des fonds, sans précision quant aux montants.

Dans les prémisses du projet, il avait été convenu de trouver un espace de vie pour pouvoir y donner des cours de français, de portugais, de mathématiques, d'informatique, de musique, de photographie, d'audiovisuel et apporter un soutien scolaire. L'association brésilienne offrait déjà plusieurs cours de sports et lui-même souhaitait développer les volets artistique et éducationnel, afin d'offrir plus d'opportunités aux enfants, ce avec quoi F_____ était d'accord.

La collecte de fonds avait débuté une fois l'association suisse fondée. Il savait que certaines communes avaient émis des restrictions quant à l'utilisation de leur don. Après la détérioration de ses relations avec C_____, il avait continué à gérer l'association conformément à ses attributions et avait dépensé un montant d'environ CHF 30'000.- pour l'acquisition, notamment, de matériel informatique et de musique en faveur de l'association brésilienne. Il avait appelé F_____ après chaque acquisition et ce dernier ne s'était jamais plaint. Une partie de ce matériel avait été envoyée au Brésil au cours de voyages effectués par des volontaires. Son propre matériel devait servir à l'apprentissage des bases musicales aux enfants, tandis que le matériel acquis était destiné au futur studio de l'association, lequel pourrait également générer une source de revenus s'il était loué à des artistes. Outre les dépenses faites directement pour l'association brésilienne, il avait également utilisé l'argent reçu, à hauteur de BRL 1'000.- mensuels, pour louer son propre appartement sur place, précisant héberger également des volontaires. Il ne restait désormais plus rien des dons reçus et l'association avait été par ailleurs dissoute à l'initiative de C_____ et F_____. Cela étant, il s'était engagé auprès de l'association brésilienne à entreprendre les démarches nécessaires afin que le matériel restant arrivât enfin à bon port.

f. Le Ministère public a tenu plusieurs audiences en présence des parties.

f.a. C_____ a rappelé que l'achat de matériel de musique n'avait jamais été autorisé, l'association poursuivant un but sportif. Elle était en revanche d'accord avec l'achat des ordinateurs. Selon elle, l'idée de A_____ était d'ouvrir un studio de production de musique au Brésil. Fin mars 2018, elle avait demandé à quitter l'association mais celui-ci ne lui avait pas répondu.

C_____ a confirmé qu'un container était bien arrivé, précisant qu'elle ne savait pas ce qu'il contenait. L'association n'était pas venue le récupérer car elle devait s'acquitter des taxes de douanes en BRL 1'200.-, ce dont elle n'avait pas les moyens. À sa connaissance, l'association, au Brésil, ne proposait aucune activité en lien avec la musique.

f.b. A_____ a fait la liste des dépenses effectuées avec les montants versés par les communes, soit consacrées essentiellement aux achats de matériel de musique. Il avait parlé de ces achats avec F_____. À C_____, il n'avait fait part que des ordinateurs, du billet d'avion et de l'appartement de l'association. Il avait en outre dépensé de l'argent pour meubler un appartement à Q_____ [Brésil], étant précisé qu'il avait laissé ces meubles à l'association lors de son départ.

A_____ a encore expliqué que le matériel de musique était arrivé au Brésil, mais que personne n'était venu le récupérer. Il s'étonnait de cette situation, puisqu'il était prévu qu'un studio de musique soit mis en place.

f.c. F_____ a expliqué qu'il n'avait jamais été décidé "*qu'il y aurait la création d'un équipement musical pour les enfants*". Il confirmait en revanche avoir déjà vu les plaquettes *D_____ Musique* et *D_____ Film*, mais jamais les annexes listant le matériel nécessaire. A_____ s'était contenté de lui dire qu'il avait utilisé l'argent, sans précision. Ce dernier avait menti auprès des bénévoles brésiliens en leur racontant que lui-même l'avait autorisé à acquérir le matériel de musique. A_____ utilisait l'argent de D_____ comme s'il s'agissait de son propre argent. Pour ces faits, lui-même avait dénoncé A_____ auprès des autorités locales.

f.d. S_____, bénévole auprès de l'association au Brésil, ayant des relations amicales avec A_____, a expliqué avoir participé aux projets de l'association. Il savait que A_____ avait acquis du matériel d'enregistrement et ce dernier lui avait parlé de son projet de créer un studio pour faire de la musique avec les enfants de la communauté. La question de la mise en place d'un studio de musique avait été abordée à plusieurs occasions au sein de l'association. Lui-même n'avait appris que par la suite que A_____ avait levé des fonds en Suisse pour aider l'association, sans connaître toutefois les montants obtenus. Il savait que A_____ avait demandé aux membres de l'association brésilienne d'aller récupérer le matériel de musique entreposé, mais personne ne semblait s'être exécuté, car il fallait s'acquitter de frais.

P_____, membre de l'association au Brésil, a déclaré avoir su que A_____ allait lever des fonds en Suisse et qu'un accord avait été conclu entre A_____ et F_____ à ce sujet. Le projet d'un studio d'enregistrement et de cours de musique avait bien été évoqué oralement. F_____ avait d'ailleurs présenté A_____ comme étant un musicien qui allait enseigner la production musicale aux enfants. S'agissant du matériel de musique, il avait été convenu entre A_____ et F_____ qu'une grande

partie de celui-ci serait expédiée par container. A_____ lui avait personnellement demandé à réitérées reprises d'aller le récupérer au port de Q_____ [Brésil]. Toutefois, rien n'avait été fait car F_____ refusait que les frais soient mis à la charge des membres de l'association brésilienne.

h. Devant le premier juge, A_____ a persisté dans ses précédentes déclarations, précisant avoir rendu attentif F_____ au fait que des comptes devraient être rendus. L'objectif visé était donc de ne plus dépendre de tiers, soit notamment des communes, et il fallait dégager des priorités. F_____ souhaitait disposer d'un local administratif pour renforcer la crédibilité de l'association. Dans ce contexte, il avait proposé d'acquérir du matériel de musique ce que F_____ avait fini par accepter. Il n'aurait jamais pris de décision sans l'accord de ce dernier. La musique devait permettre de générer une source de revenus. Il était conscient que cette acquisition ne correspondait pas à la lettre à la destination souhaitée par les communes. Il avait toutefois fallu s'adapter. Bien qu'il n'y eût aucun lien juridique entre les deux associations, il avait décidé de reprendre le nom de l'association brésilienne pour créer la sienne, car cette première jouissait d'une certaine légitimité. Par ailleurs, les deux associations étaient vouées à travailler ensemble. Le matériel de musique devait actuellement toujours se trouver au port. Il avait proposé de trouver l'argent nécessaire pour le déstocker, mais personne n'avait daigné lui répondre. S'il n'avait pas anticipé qu'il restât suffisamment de fonds pour assurer la livraison, c'était parce qu'il avait fait tous les papiers en Suisse et qu'il lui fallait une personne pour récupérer la marchandise, ce qui avait pris du temps. Il n'avait jamais eu le projet d'un studio personnel au Brésil, disposant lui-même déjà de son propre matériel. Il aurait dû enseigner la musique et non pas le français et l'anglais.

C_____ a intégralement confirmé ses précédentes déclarations. L'argent récolté devait servir à développer les activités sportives et la bibliothèque uniquement. Les rapports qu'elle-même entretenait avec A_____ s'étaient tendus dès que celui-ci avait perçu les dons. Avant d'arrêter toute communication, elle lui avait dit d'agir conformément à ce qui avait été dit devant les communes. Elle savait que le matériel informatique allait être acquis en Suisse car il était meilleur marché. La priorité n'était en aucun cas le matériel de musique. Finalement, la bibliothèque avait pu être développée sur place sans l'aide des dons.

C. **a.** La juridiction d'appel a ordonné l'instruction de la cause par la voie écrite avec l'accord des parties.

b. Dans son mémoire d'appel, A_____ persiste dans ses conclusions.

Le jugement rendu consacrait une violation de la maxime d'accusation en ce que premièrement l'ordonnance pénale lui reprochait d'avoir utilisé les fonds de l'association pour financer l'achat de matériel de musique destiné à son usage propre,

et de s'être ainsi enrichi en détournant CHF 21'260.85 et EUR 6'111.-, thèse que le jugement querellé avait expressément écartée. Le Tribunal ayant admis que les dépenses effectuées pour du matériel de musique l'avaient été en faveur de l'association au Brésil, d'une part, et l'appelant n'ayant pas conservé ni eu l'intention de le conserver pour lui-même, d'autre part, seul un acquittement aurait dû être prononcé.

En deuxième lieu, l'ordonnance pénale ne contenait aucune description du dommage, élément constitutif objectif de l'infraction de gestion déloyale, pas plus qu'elle n'indiquait quelles dépenses étaient reprochées à l'appelant et à quel titre. Le Tribunal ayant constaté qu'il ne ressortait pas de la mise en accusation quels actes étaient reprochés, il aurait là encore dû prononcer un acquittement.

Troisièmement, l'ordonnance pénale se limitait aux agissements ayant eu lieu à Genève en 2017 et 2018, soit à l'exclusion de frais de stockage payés en 2019, et à l'achat de matériel de musique, soit à l'exclusion des frais de transport, des ordinateurs ou des meubles achetés par le prévenu.

En tout état, l'art. 158 CP ne pouvait être retenu, faute de violation d'un devoir de gestion ou de sauvegarde, faute de dommage, faute de lien de causalité entre le prétendu préjudice et les agissements reprochés, et enfin faute d'intention. Le TP avait d'ailleurs retenu que les dépenses effectuées l'avaient été pour acquérir du matériel destiné à profiter à l'association. Enfin, une éventuelle négligence ou un *dolus subsequens* de sa part n'étaient en tout état pas punissables.

Les frais devaient être laissés à charge de l'État, ou, en cas de confirmation de la condamnation pour gestion déloyale, réduits de moitié, l'appelant n'ayant adopté aucun comportement constitutif d'acte illicite au sens de l'art. 41 CO, d'une part, et ayant obtenu gain de cause sur la question de la qualité de partie plaignante ainsi qu'un acquittement partiel, d'autre part.

c. Le MP conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement dont il fait sienne la motivation.

d. Le TP se réfère intégralement à la décision rendue.

D. M^e^ B_____, défenseur d'office de A_____, dépose un état de frais pour la procédure d'appel, facturant, sous des libellés divers, 15 minutes d'activité de chef d'étude (pour un entretien avec le collaborateur) et 7h35 d'activité de collaborateur. Il demande que le tarif horaire pour l'activité du chef d'étude soit fixé à CHF 300.- et celui du collaborateur à CHF 230.- (ATF 137 III 185 ; 132 I 201ss ; arrêt du Tribunal fédéral 5D_175/2008 du 6 février 2009 consid. 4 ; FF 2011 p. 153).

L'indemnité qui lui a été accordée en première instance couvre plus de 30 heures d'activité.

EN DROIT :

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 [CPP]).

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).

2. **2.1.1.** L'art. 9 CPP dispose qu'une infraction ne peut faire l'objet d'un jugement que si le ministère public a déposé auprès du tribunal compétent un acte d'accusation dirigé contre une personne déterminée sur la base de faits précisément décrits. En effet, le prévenu doit connaître exactement les faits qui lui sont imputés et les peines et mesures auxquelles il est exposé, afin qu'il puisse s'expliquer et préparer efficacement sa défense (ATF 143 IV 63 consid. 2.2 p. 65 ; 141 IV 132 consid. 3.4.1). Le tribunal est lié par l'état de fait décrit dans l'acte d'accusation (principe de l'immutabilité de l'acte d'accusation), mais peut s'écarter de l'appréciation juridique qu'en fait le ministère public (art. 350 al. 1 CPP), à condition d'en informer les parties présentes et de les inviter à se prononcer (art. 344 CPP). Le principe de l'accusation découle également des art. 29 al. 2 Cst. (droit d'être entendu), 32 al. 2 Cst. (droit d'être informé, dans les plus brefs délais et de manière détaillée des accusations portées contre soi) et 6 par. 3 let. a et b CEDH (droit d'être informé de la nature et de la cause de l'accusation).

Les art. 324 ss CPP règlent la mise en accusation, en particulier le contenu strict de l'acte d'accusation. Selon l'art. 325 CPP, l'acte d'accusation désigne notamment les actes reprochés au prévenu, le lieu, la date et l'heure de leur commission ainsi que leurs conséquences et le mode de procéder de l'auteur (let. f) ; les infractions réalisées et les dispositions légales applicables de l'avis du ministère public (let. g). En d'autres termes, l'acte d'accusation doit contenir les faits qui, de l'avis du ministère public, correspondent à tous les éléments constitutifs de l'infraction reprochée au prévenu (ATF 143 IV 63 consid. 2.2 p. 65 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_665/2017 du 10 janvier 2018 consid. 1.1). Des imprécisions relatives au lieu ou à la date sont sans portée, dans la mesure où le prévenu ne peut avoir de doute sur le comportement qui lui est reproché (arrêts du Tribunal fédéral 6B_696/2019 du 24 septembre 2019 consid. 1.2.1 ; 6B_275/2016 du 9 décembre 2016 consid. 2.1).

2.1.2. En l'espèce, les faits retenus dans l'ordonnance pénale du 15 novembre 2021, valant acte d'accusation, décrivent que l'appelant a utilisé les fonds présents sur le compte de l'association pour financer l'achat de matériel de musique, destiné à son

usage propre, s'enrichissant ainsi illégitimement, avec la précision qu'il avait ainsi détourné un montant de CHF 21'260.85 et EUR 6'111.-.

Avec l'appelant, il faut constater que ces faits n'ont pas été retenus par le premier juge en lien avec le chef d'accusation d'abus de confiance, le jugement querellé retenant que l'appelant a acquis le matériel de musique avec l'objectif d'en faire profiter l'association, agissant dans le cadre de ses activités en tant qu'organe de D_____.

Quant aux faits retenus par le TP pour fonder la culpabilité de gestion déloyale, il est exact que l'achat d'un ordinateur pour un dommage de CHF 1'076.10, les frais de transport et de stockage pour un dommage de EUR 6'111.84, la facture d'impression et de reliure pour CHF 868.- de même que celle de EUR 2'410.- pour la réalisation de la brochure en octobre 2017, ainsi que l'achat de meubles à hauteur de CHF 5'701.15 ne sont pas décrits dans les faits reprochés à l'appelant (ch. 1 de l'ordonnance pénale). L'appelant ne peut partant être condamné en lien avec ces faits. Pour ces mêmes motifs, il ne peut pas l'être non plus pour les éventuels loyers payés, tout ou partie, avec les fonds reçus.

Faute d'appel joint du Ministère public, d'une part, et en l'absence d'une possible requalification juridique des faits, d'autre part, la culpabilité de l'appelant ne sera examinée qu'à l'aune de ce qui a été retenu dans l'acte d'accusation, la Cour étant liée par le contenu de celui-ci.

3.1.1. Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst.) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 et 127 I 28 consid. 2a).

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. L'absence de doute à l'issue de l'appréciation des preuves exclut la violation de la présomption d'innocence en tant que règle sur le fardeau de la preuve (ATF 145 IV 154 consid. 1).

Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de

doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (*ibidem*).

3.1.2. L'art. 158 ch. 1 al. 1 CP punit pour gestion déloyale celui qui, en vertu de la loi, d'un mandat officiel ou d'un acte juridique, est tenu de gérer les intérêts pécuniaires d'autrui ou de veiller sur leur gestion et qui, en violation de ses devoirs, aura porté atteinte à ces intérêts ou aura permis qu'ils soient lésés.

L'art. 158 CP suppose quatre conditions : il faut que l'auteur ait eu une position de gérant, qu'il ait violé une obligation lui incombant en cette qualité, qu'il en soit résulté un préjudice et qu'il ait agi intentionnellement (ATF 120 IV 190 consid. 2b p. 192 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_136/2017 du 17 novembre 2017 consid. 4.1 ; 6B_949/2014 du 6 mars 2017 consid. 12.1 ; 6B_412/2016 du 10 février 2017 consid. 2.1 *in fine*).

3.1.3. Revêt la qualité de gérant la personne à qui incombe, de fait ou formellement, la responsabilité d'administrer un complexe patrimonial non négligeable dans l'intérêt d'autrui (ATF 129 IV 124 consid. 3.1 p. 126 ; ATF 123 IV 17 consid. 3b p. 21 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_830/2011 du 9 octobre 2012 consid. 2.1).

3.1.4. Pour qu'il y ait gestion déloyale, il ne suffit pas que l'auteur ait été gérant, ni qu'il ait violé une quelconque obligation de nature pécuniaire à l'endroit de la personne dont il gère tout ou partie du patrimoine. L'obligation violée doit être liée à la gestion confiée. Le comportement délictueux consiste à violer le devoir de gestion ou de sauvegarde (ATF 123 IV 17 consid. 3c ; ATF 120 IV 190 consid. 2b ; ATF 105 IV 307 consid. 3). Le gérant sera ainsi punissable s'il transgresse – par action ou par omission – les obligations spécifiques qui lui incombent en vertu de son devoir de gérer et de protéger les intérêts pécuniaires d'une tierce personne. Il convient donc d'examiner de manière concrète si les actes de gestion reprochés violaient un devoir de gestion spécifique. Pour dire s'il y a violation, il faut déterminer concrètement le contenu du devoir imposé au gérant. Cette question s'examine au regard des rapports juridiques qui lient le gérant aux titulaires des intérêts pécuniaires qu'il administre, compte tenu des dispositions légales ou contractuelles applicables, voire encore d'éventuelles dispositions statutaires, de règlements internes, décisions de l'assemblée générale, buts de la société et usages spécifiques de la branche, etc. (arrêts du Tribunal fédéral 6B_787/2016 du 2 mai 2017 consid. 2.3.1 ; 6B_412/2016 du 10 février 2017 consid. 2.3 ; 6B_845/2014 du 16 mars 2015 consid. 3.2 ; 6B_967/2013 du 21 février 2014 consid. 3.2).

Dans le cadre d'une association, la direction a le droit et le devoir de gérer les affaires de l'association et de la représenter en conformité des statuts (art. 69 du Code civil [CC]). Chaque membre de la direction, en tant qu'organe de l'association, répond envers elle du dommage qu'il lui aura causé, en application de l'art. 398 du code des

obligations (CO) (P. PICHONNAZ / B. FOEX (éds.), *Commentaire romand, Code civil I*, Bâle 2010, N. 46 *ad* art. 69 CC).

3.1.5. L'infraction de gestion déloyale n'est consommée que s'il y a eu un préjudice (ATF 120 IV 190 consid. 2b). Tel est le cas lorsqu'on se trouve en présence d'une véritable lésion du patrimoine, c'est-à-dire d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-diminution du passif ou d'une non-augmentation de l'actif, ou d'une mise en danger de celui-ci telle qu'elle a pour effet d'en diminuer la valeur du point de vue économique (ATF 129 IV 124 consid. 3.1 ; ATF 123 IV 17 consid. 3d ; ATF 122 IV 279 consid. 2a ; ATF 121 IV 104 consid. 2c ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_845/2014 du 16 mars 2015 consid. 3.3). Un dommage temporaire ou provisoire est suffisant (ATF 122 IV 279 consid. 2a ; arrêt 6B_1054/2010 du 16 juin 2011 consid. 2.2.1). Il n'est pas nécessaire que le dommage corresponde à l'enrichissement de l'auteur, ni qu'il soit chiffré ; il suffit qu'il soit certain (arrêts du Tribunal fédéral 6B_787/2016 du 2 mai 2017 consid. 2.4 ; 6B_412/2016 du 10 février 2017 consid. 2.4).

3.1.6. Sur le plan subjectif, l'infraction est intentionnelle, la conscience et la volonté de l'auteur devant englober la qualité de gérant, la violation du devoir de gestion et le dommage (ATF 129 IV 124 consid. 3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_223/2010 du 13 janvier 2011 consid. 3.3.3). Le dol éventuel suffit ; vu l'imprécision des éléments constitutifs objectifs de l'infraction, la jurisprudence se montre toutefois restrictive, soulignant que le dol éventuel doit être strictement caractérisé (ATF 123 IV 17 consid. 3 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_787/2016 du 2 mai 2017 consid. 2.5 ; 6B_412/2016 du 10 février 2017 consid. 2.5).

3.2. En l'espèce, il est établi et non spécifiquement contesté qu'en tant que président de l'association, l'appelant bénéficiait d'un droit de signature individuelle sur le compte de l'association, de sorte qu'il avait un pouvoir de disposition autonome sur les biens administrés et un devoir de gestion, ou à tout le moins de sauvegarde, des intérêts pécuniaires de l'association, fondant une qualité de gérant. En cette qualité, il lui incombait de veiller à la sauvegarde des intérêts pécuniaires de l'association.

Les statuts de l'association suisse sont peu précis quant à ses buts. En effet, ceux-ci visent de manière toute générale le soutien et l'aide des enfants et habitants des favelas par le biais d'activité sportives, culturelles, éducatives et artistiques. Aucune autre instruction écrite sur la manière de mener les projets de l'association ou cahier des charges ne ressort de la procédure. Seuls figurent ainsi les objectifs mentionnés dans les courriers de communes ayant versé des subventions. Celles-ci peuvent être qualifiées de donations avec charge au sens de l'art. 245 CO ; cependant, aucune violation d'un devoir de gestion ne peut être imputé à l'appelant à ce titre, en raison du contenu lacunaire de la mise en accusation. Faute d'appel joint du Ministère public, la question de l'abus des biens sociaux ne peut pas non plus être examinée.

Cela étant, la Cour relève que, bien que la brochure de présentation consacre tout un programme détaillé pour le financement des activités sportives et de la bibliothèque, l'objectif du développement musical est clairement évoqué dans la rubrique des actions entreprises et ce projet était également connu de plusieurs membres de l'association. Si l'association genevoise a effectivement repris le nom de l'association brésilienne, elle n'était pas vouée, aux termes de ses statuts, à financer spécifiquement et exclusivement le programme existant au Brésil. Aucun lien juridique ne les liait au demeurant. Au vu de ces éléments et après longues délibérations, la Cour retiendra que l'achat du matériel de musique, en vue de la création d'un studio pour les enfants de l'association brésilienne, entrait dans le large but statutaire de l'association genevoise, de sorte que l'appelant n'a pas violé son devoir de gestion ni lésé les intérêts de celle-ci de ce fait. Ce projet était par ailleurs compatible avec la mission de l'association brésilienne.

Reste à déterminer si l'appelant a acheté le matériel de musique avec les fonds de l'association pour se l'approprier, causant de la sorte un préjudice. Selon les déclarations de l'appelant, le matériel de musique se trouverait – ainsi que ses propres affaires en donation – dans un container entreposé au port de Q_____ [Brésil]. Selon l'attestation du transporteur O_____, l'expédition était bien libellée au nom d'un membre de l'association brésilienne. Dans la mesure où personne n'est allé retirer ledit container, il n'est pas possible de déterminer avec certitude s'il contenait bel et bien le matériel litigieux. Cependant, comme l'a constaté à juste titre le premier juge, aussitôt acquis, le matériel aurait été rapidement entreposé auprès du transporteur avant d'être finalement expédié en faveur de l'association près d'un an plus tard. Bien que les raisons relatives à ce long délai d'exécution restent peu compréhensibles, la Cour relève qu'il ne ressort de la procédure aucun indice concret permettant de retenir que l'appelant avait l'intention de s'approprier le matériel, que ce soit lorsqu'il était entreposé à V_____ [France] ou une fois livré au Brésil. Rien n'indique non plus que l'appelant l'aurait utilisé à son propre profit entre-temps. Par ailleurs, la théorie selon laquelle la valeur réelle des biens matériels figurant sur la liste de colisage a été volontairement réduite pour limiter les frais de douane est plausible, d'une part, et compatible avec le nombre et le poids conséquent des cartons entreposés, d'autre part. Aussi, en vertu du principe *in dubio pro reo*, il sera tenu pour établi que l'achat a bien été fait dans le but d'en faire profiter à l'association brésilienne dans la droite ligne du projet genevois. Dans cette mesure, aucun préjudice tel que libellé dans l'ordonnance pénale ne peut être retenu. Comme précédemment retenu, l'appelant a eu l'intention d'ajouter son apport personnel au projet brésilien, en développant un pôle musical pour les enfants de [l'association] D_____, programme qui était connu de plusieurs personnes. Enfin, la dissolution de l'association ne peut lui être imputée, s'agissant d'une initiative de C_____, laquelle souhaitait en sortir bien avant l'ouverture de la présente procédure de surcroît.

Au vu de ce qui précède, l'appelant sera acquitté du chef de gestion déloyale et le jugement entrepris réformé dans ce sens.

4. En définitive, l'appelant obtient entièrement gain de cause en appel, de sorte que tous les frais de la procédure préliminaire et de première instance ainsi que ceux de la procédure d'appel seront laissés à la charge de l'État (art. 428 CPP).

5. **5.1.** Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office ou le conseil juridique gratuit (*cf.* art. 138 al. 1 CPP) est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. S'agissant d'une affaire soumise à la juridiction cantonale genevoise, l'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique (RAJ) s'applique.

Cette dernière disposition prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire suivant, débours de l'étude inclus : avocat stagiaire CHF 110.- (let. a) ; collaborateur CHF 150.- (let. b) ; chef d'étude CHF 200.- (let. c). En cas d'assujettissement – l'assujettissement du patron de l'avocat au statut de collaborateur n'entrant pas en considération (arrêts du Tribunal fédéral 6B_486/2013 du 16 juillet 2013 consid. 4 et 6B_638/2012 du 10 décembre 2012 consid. 3.7) – l'équivalent de la TVA est versé en sus.

On exige de l'avocat qu'il soit expéditif et efficace dans son travail et qu'il concentre son attention sur les points essentiels. Des démarches superflues ou excessives n'ont pas à être indemnisées (M. VALTICOS / C. REISER / B. CHAPPUIS (éds), *Commentaire romand, Loi fédérale sur la libre circulation des avocats*, Bâle 2010, n. 257 *ad* art. 12). Dans le cadre des mandats d'office, l'État n'indemnise ainsi que les démarches nécessaires à la bonne conduite de la procédure pour la partie qui jouit d'une défense d'office ou de l'assistance judiciaire. Il ne saurait être question d'indemniser toutes les démarches souhaitables ou envisageables. Par voie de conséquence, le temps consacré à la rédaction d'écritures inutiles ou reprenant une argumentation déjà développée, fût-ce devant une autorité précédente, ne saurait donner lieu à indemnisation ou à indemnisation supplémentaire (AARP/295/2015 du 12 juillet 2015 consid. 8.2.2.3, 8.2.2.6, 8.3.1.1 et 8.3.2.1).

5.2. L'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est majorée de 10% lorsque l'état de frais porte sur plus de 30 heures, décomptées depuis l'ouverture de la procédure, pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions (arrêt du Tribunal fédéral 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2 ; voir aussi les décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.34 du 21 octobre 2016 consid. 4.1 et 4.2 et BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.5.2 et 3.5.3). Des exceptions demeurent possibles, charge à l'avocat de justifier l'ampleur d'opérations dont la couverture ne serait pas assurée par le forfait.

5.3. De manière constante, le Tribunal fédéral a ainsi retenu que l'indemnité équitable, pour un avocat, devait au minimum être de CHF 180.- par heure en moyenne suisse, des situations particulières dans les cantons pouvant justifier un

montant plus haut ou plus bas (ATF 141 IV 124 consid. 3.2 p. 127 ; 137 III 185 consid. 5.1et 5.4 p. 191 ; 132 I 201 consid. 8). Dans un arrêt 2C_725/2010 du 31 octobre 2011 consid. 2, le Tribunal fédéral a indiqué que l'on pouvait tout au plus inférer de la cherté notoire de la vie à Genève que l'indemnité horaire pour un conseil d'office prévue par la législation cantonale genevoise à hauteur de CHF 200.- constituait un minimum si l'on tenait compte du montant de CHF 180.- précité et de l'augmentation des prix intervenue depuis 2006, année durant laquelle ce montant a été pour la première fois arrêté.

5.4. Considéré globalement, l'état de frais produit par M^e^ B_____, défenseur d'office de A_____, satisfait les exigences légales et jurisprudentielles régissant l'assistance judiciaire gratuite en matière pénale, sous réserve de 65 minutes qui seront retranchées s'agissant des postes "*examen du dossier et conférence interne avec collaborateur*", "*examen dossier – jugement*" et "*examen dossier/déclaration d'appel*", ces actes étant déjà couverts par le forfait, d'une part, et l'AJ n'ayant pas pour vocation d'indemniser les conférences internes, d'autre part.

Le tarif horaire qui sera appliqué est celui de l'assistance juridique. L'appelant, se bornant à citer d'anciennes jurisprudences antérieures à l'entrée en vigueur du nouveau tarif de l'assistance juridique, n'avance pas de motif permettant de s'en écarter. Par ailleurs, il se borne à alléguer que l'activité du stagiaire – laquelle devrait être inférieure de 30 à 40% à celle d'un avocat breveté – doit être rémunérée au tarif minimal de CHF 180.- l'heure, alors qu'à teneur de la jurisprudence citée, il s'agit précisément du tarif minimum pour un avocat breveté.

La rémunération de M^e^ B_____ sera partant arrêtée à CHF 1'199.50, soit CHF 1'012.50 correspondant à six heures et 45 minutes d'activité de collaborateur au tarif de CHF 150.-/heure, plus la majoration forfaitaire de 10% en CHF 101.25 et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% en CHF 85.75.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

LA COUR :

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTDP/1260/2022 rendu le 12 octobre 2022 par le Tribunal de police dans la procédure P/21276/2018.

L'admet.

Annule ce jugement.

Et statuant à nouveau :

Acquitte A_____ d'abus de confiance (art. 138 ch. 1 CP) et de gestion déloyale (art. 158 ch. 1 al. 1 CP).

Prends acte de ce que l'indemnité due à M^e^ B_____, défenseur d'office de A_____, pour la procédure préliminaire et de première instance, a été fixée à CHF 9'204.05 (art. 135 CPP).

Arrête à CHF 1'199.50, TVA comprise, le montant des frais et honoraires de M^e^ B_____, défenseur d'office de A_____, pour la procédure d'appel.

Laisse les frais de la procédure préliminaire, de première instance et d'appel à la charge de l'État.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au Tribunal de police et à l'Office cantonal de la population et des migrations.

Le greffier :	La présidente :
Alexandre DA COSTA	Catherine GAVIN

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF), 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 (1000 Lausanne 14), par la voie du recours en matière pénale, sous la réserve qui suit.

Dans la mesure où il a trait à l'indemnité de l'avocat désigné d'office ou du conseil juridique gratuit pour la procédure d'appel, et conformément aux art. 135 al. 3 let. b CPP et 37 al. 1 de la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération (LOAP), le présent arrêt peut être porté dans les dix jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 39 al. 1 LOAP, art. 396 al. 1 CPP) par-devant la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral (6501 Bellinzone).