



POUVOIR JUDICIAIRE

P/18737/2018

AARP/40/2024

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 24 janvier 2024

Entre

A _____, domicilié _____ [GE], comparant par M^e B _____, avocat,

appelant,

contre le jugement JTDP/102/2023 rendu le 27 janvier 2023 par le Tribunal de police,

et

C _____, partie plaignante, comparant par M^e D _____, avocate,

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

intimés.

**Siégeant : Monsieur Fabrice ROCH, président ; Mesdames Catherine GAVIN et
Delphine GONSETH, juges ; Madame Cécile JOLIMAY, greffière-juriste**

EN FAIT :

A. a.a. En temps utile, A_____ appelle du jugement du 27 janvier 2023, par lequel le Tribunal de police (TP) l'a reconnu coupable de violation d'une obligation d'entretien et condamné à une peine pécuniaire de 20 jours-amende à CHF 80.-, assortie du sursis, l'a condamné aux frais de la procédure, a rejeté ses conclusions en indemnisation et renvoyé C_____ a agir par la voie civile.

a.b. A_____ entreprend intégralement ce jugement, concluant à l'acquiescement, à l'octroi d'une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice de ses droits de procédure et à ce qu'il soit "[ordonné] *au ministère public d'instruire à l'encontre de Madame C_____ les éventuelles infractions d'abus de confiance, de gestion déloyale, d'induction de la justice en erreur et de dénonciation*". Il conclut, subsidiairement, à l'exemption de peine (art. 52 CP).

a.c. C_____ conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement attaqué.

a.d. Le Ministère public (MP) conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement attaqué.

b. Selon l'ordonnance pénale du 8 février 2019, qui tient lieu d'acte d'accusation, il est reproché ce qui suit à A_____ : Il a, à Genève, entre juillet et novembre 2018, omis de verser la pension due à titre de contribution à l'entretien de son épouse, C_____, fixée, par jugement du Tribunal de première instance du 12 juin 2018, à CHF 3'450.- par mois.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. Par jugement du 12 juin 2018 (C/1_____/2017), le Tribunal de première instance, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, a autorisé C_____ et A_____ à vivre séparés et condamné le second à verser à la première, par mois et d'avance, à titre de contribution à son entretien, la somme de CHF 3'450.- par mois jusqu'au mois d'août 2019 et la somme de CHF 1'000.- par mois ensuite.

Ce jugement retenait, en particulier : "*Le 14 juin 2006, la société E_____ SARL, dont le but est notamment de fournir du support informatique aux entreprises, a été constituée. Son associé-gérant, avec pouvoir de signature individuelle, est C_____. Le 11 mai 2016, après avoir travaillé en tant qu'employé au sein de la société G_____ SA, active dans l'achat et la vente de matériel médical, A_____ en a acquis l'intégralité du capital-actions au prix de CHF 230'000.-. Il en est l'administrateur unique depuis cette date. Les époux se sont séparés au mois d'août 2017. Le 18 août 2017, la société F_____ SARL, dont le but est d'effectuer du support informatique aux utilisateurs dans les entreprises, entre autres par le biais*

d'une ligne téléphonique, a été constituée. A_____ en est l'associé-gérant. Par acte déposé au greffe du Tribunal de première instance le 5 septembre 2017, C_____ a requis des mesures provisionnelles [et pris des conclusions] sur le fond [...] Lors de l'audience du 6 novembre 2017, C_____ a persisté dans les conclusions de sa requête. A_____ a donné son accord à la séparation [...] Il a indiqué qu'après le conflit d'août 2017, son épouse avait vidé les bureaux, résilié les lignes téléphoniques et bloqué les comptes bancaires de E_____ SARL après les avoir vidés, et qu'il ne percevait plus son salaire de cette société depuis le mois d'août 2017. Il a ajouté avoir constitué une nouvelle société, F_____ SARL, mais ne pas avoir réussi à récupérer les clients de E_____ SARL, partis suite au blocage des lignes téléphoniques. Il a précisé que sa nouvelle société n'avait aucune activité pour le moment [...] Il indique qu'il percevait un revenu mensuel net de CHF 8'000.- pour ses activités au sein des sociétés G_____ SA et E_____ SARL. Suite au comportement de son épouse au sein de la société E_____ SARL qui l'a contraint à démissionner, il allègue percevoir uniquement le revenu de G_____ SA [...] En l'espèce, la requérante n'a pas d'emploi et ses charges s'élèvent à CHF 3'430.50 par mois. Son budget est donc déficitaire à concurrence de ce montant. Le cité, quant à lui, a des charges mensuelles de CHF 4'016.- Il perçoit actuellement un revenu mensuel net de CHF 4'363.- pour son activité au sein de G_____ SA et rien de sa nouvelle société, F_____ SARL. Vu les bilans de ses sociétés, aucun bénéfice ne peut être ajouté à ses revenus. En revanche, vu son âge, sa formation, son expérience professionnelle et ses précédents salaires, un revenu hypothétique de CHF 8'000.- nets pourra lui être imputé. Aucun délai ne lui sera octroyé car il a eu le temps depuis le mois d'août 2017 de remonter sa clientèle pour sa nouvelle société. Le cité bénéficie ainsi d'un solde disponible d'environ CHF 4'000.- [...] Au vu de ce qui précède, mais aussi compte tenu de la durée du mariage (25 ans), de la situation financière des parties, de la répartition des tâches durant le mariage et de son impact sur la situation financière de la requérante, A_____ sera condamné à payer à C_____, par mois et d'avance, à titre de contribution à son entretien, la somme de CHF 3'450.- jusqu'au moins d'août 2019 et ensuite la somme de CHF 1'000.-. S'agissant de la rétroactivité des contributions d'entretien, le comportement de la requérante a entraîné un appauvrissement du ménage. En effet, la requérante a bloqué l'activité de la société E_____ SARL empêchant ainsi le cité de poursuivre son activité en lien avec cette société et entraînant la perte de ses clients. Il n'est pas contesté qu'elle a également prélevé de l'argent sur les comptes bancaires de E_____ SARL, à tout le moins la somme de CHF 22'000.-. Elle n'a pas démontré que cette somme a été utilisée pour les besoins du ménage. Par conséquent, au vu de son comportement et du fait que le cité s'est acquitté dans la mesure de son disponible de l'ensemble des factures du ménage, la requérante n'aura pas droit à un versement de la contribution d'entretien avec effet rétroactif".

b. Selon l'extrait du registre du commerce de F_____ SARL, A_____ est l'associé, sans signature. H_____ est gérant, avec signature individuelle.

c. Par courrier du 19 juillet 2018, A_____ a écrit à C_____, soit pour elle son Conseil: "*Paiement de la pension : je n'ai aucune coordonnée bancaire, je peux donc faire un versement sur notre compte commun à [la banque] I_____.* Dans la négative, merci de me donner un compte IBAN et ses coordonnées".

d. Le 22 août 2018, C_____ a déposé plainte pénale contre A_____. Celui-ci devait lui verser une pension suite au jugement de séparation rendu le 13 [rect. 12] juin 2018, ce qu'il n'avait pas fait. Le montant de la pension s'élevait à CHF 3'450.-. Elle trouvait sa façon de faire inadmissible après 25 ans de mariage pendant lesquels ils avaient tout construit ensemble.

e.a. Entendu à la police le 4 septembre 2018, A_____, se référant au jugement, qui stipulait, selon lui, qu'il n'avait pas les moyens en ce moment de verser cette pension, a déclaré que, dès qu'il en aurait les moyens, il verserait les prochaines mensualités.

e.b. Au MP, le 28 novembre 2018, C_____ a étendu la portée de sa plainte pénale "*jusqu'à ce jour*", ce qui a été consigné au procès-verbal. A_____ n'avait procédé qu'à deux versements : l'un de CHF 400.- le 1^{er} octobre 2018, l'autre de CHF 400.- le 1^{er} novembre 2018.

A_____ a déclaré qu'il ne reconnaissait pas devoir CHF 16'450.- au titre des pensions alimentaires de juillet à novembre 2018 car le jugement civil n'était pas définitif. Par ailleurs, le jugement civil mentionnait un revenu hypothétique, ce qui signifiait qu'il n'avait pas de revenu de CHF 8'000.-. Le jugement en question indiquait au contraire que son salaire mensuel s'élevait à CHF 4'363.- et que ses charges mensuelles s'élevaient à CHF 4'016.-. C'était donc purement mathématique : il n'avait pas les moyens de payer ; dans les faits, il ne pouvait pas payer. Cette situation prévalait depuis août 2017. Il n'avait perçu aucune aide de l'Hospice général ou du chômage en complément de ses revenus. Il passait actuellement ses journées entières auprès de G_____ SA. Précédemment, il avait travaillé à 50% chez G_____ SA mais comme l'autre société dans laquelle son épouse et lui travaillaient avait été détruite, il se consacrait actuellement, depuis plusieurs mois, à 100% à G_____ SA, tout en s'étant inscrit en parallèle au chômage et en essayant de développer ses affaires, sans que son salaire n'évolue toutefois. Il lui serait possible d'avoir une autre activité, à 50%, raison pour laquelle il s'était inscrit au chômage depuis une année et faisait des recherches d'emploi. Ses recherches n'avaient cependant rien donné pour l'instant. Il ne percevait aucun bonus de G_____ SA, dont les affaires n'allait pas très bien – il avait dû licencier sa secrétaire pour la fin de l'année. Après que son épouse avait bloqué l'autre société, il avait créé F_____ SARL en août 2017. Il l'avait créée bien que la première [E_____ SARL] ne fût pas florissante. Pour l'heure, F_____ SARL n'avait pas d'activité suffisante pour lui permettre de gagner un salaire. S'agissant de la pension courante, il était exact qu'il payait CHF 400.- par mois depuis octobre 2018. Il n'arrivait pas à verser

plus, au vu des nombreuses poursuites dont il faisait l'objet – A_____ a produit deux commandements de payer et deux avis de saisie datés des 18 mai, 29 juin, 2 août et 19 septembre 2018 d'un total de CHF 12'845.-.

A_____ a produit des formulaires de "Preuves des recherches personnelles effectuées en vue de trouver un emploi", délivrés par l'assurance-chômage, relatifs à la période courant du 1^{er} juillet 2018 à janvier 2019.

f. Par arrêt du 25 janvier 2019 (C/1_____/2017), la Cour de justice, chambre civile, sur appel de C_____ du jugement du 12 juin 2018 – A_____ avait conclu à la confirmation du jugement entrepris –, a condamné le second à verser à la première, par mois et d'avance, à titre de contribution à son entretien, la somme de CHF 3'450.-, dès l'entrée en force du présent arrêt.

Cet arrêt retenait, en particulier : *"L'intimé réalisait pendant la vie commune un revenu mensuel net de 4'363 fr. 15 au sein de la société G_____ SA pour une activité à 50%. Il a produit des fiches de salaire d'un montant identique depuis la séparation des époux pour une activité qu'il exerce dorénavant à 100%. S'il n'a sans doute pas pu dégager immédiatement un salaire plus élevé de son activité au sein de cette société, le taux d'activité de 100% qu'il y consacre depuis le mois d'août 2017 aurait dû lui permettre de faire prospérer la société et de dégager un revenu supérieur, déjà à la date du prononcé du jugement par le Tribunal. Il en va de même de la société F_____ SARL, créée en août 2017. Si cette dernière société n'a pas dégagé de bénéfices immédiatement, il n'en demeure pas moins que l'intimé qui exerçait la même activité qu'au sein de E_____ SARL a pu, entre la date de la création et la date du prononcé du jugement par le Tribunal, en tirer quelques bénéfices, voire un salaire équivalent à celui qu'il recevait de E_____ SARL, soit 3'500 fr. environ. C'est donc à raison que le Tribunal a fixé à 8'000 fr. le revenu hypothétique que l'intimé est en mesure de tirer de ses diverses activités. Compte tenu des aléas ayant entouré la séparation des parties, en particulier l'attitude de l'appelante qui a conduit à rendre inexploitable la société E_____ SARL et qu'une partie de la clientèle de cette dernière, mécontente, n'a sans doute pas suivi son animateur dans la nouvelle société qu'il a créée et du fait que l'extension de la clientèle de G_____ SA n'est sans doute pas sans limite, il ne se justifie pas de fixer un revenu hypothétique supérieur à celui de 8'000 fr. retenu par le premier juge, au stade des mesures protectrices de l'union conjugale. C'est à raison que le Tribunal a considéré que l'intimé pouvait réaliser ce revenu très rapidement, soit déjà à la date à laquelle la décision de première instance a été rendue, ce d'autant que l'intimé est parvenu, selon ses propres dires, non contestés par son épouse, à s'acquitter des charges courantes des deux ménages nouvellement créés depuis août 2017. Les charges de l'intimé, en 4'016 fr. par mois, telles que retenues par le premier juge, ne sont pas contestées en appel. Ainsi, après déduction de ses charges de 4'016 fr., l'intimé dispose d'un solde disponible de 3'984 fr. (8'000 fr. - 4'016 fr.). L'intimé est en mesure, au moyen de son disponible, de s'acquitter, sur mesures protectrices de*

l'union conjugale, des charges non couvertes de l'appelante qui s'élèvent à 3'450 fr. par mois. La contribution d'entretien arrêtée par le premier juge à 3'450 fr. mensuellement a donc été correctement fixée et doit être confirmée dans sa quotité [...] la contribution d'entretien sera fixée dès l'entrée en force du présent arrêt".

g. Par jugement du 7 février 2019 (C/2_____/2018), le Tribunal de Prud'hommes a condamné E_____ SARL à verser à A_____ la somme de CHF 10'412.70 avec intérêts moratoires au taux de 5% l'an dès le 12 septembre 2017.

Ce jugement retenait, en particulier : "Par courrier recommandé du 1^{er} septembre 2017, A_____ a mis E_____ SARL en demeure de payer le salaire du mois d'août 2017. Il a indiqué qu'en l'absence de versement d'ici au 8 septembre 2017, il cesserait totalement de travailler à compter du 9 septembre 2017. A_____ a démissionné avec effet immédiat par courrier du 12 septembre 2017 [...] Les rapports de travail ayant pris fin le 12 septembre 2017, le demandeur peut prétendre à son salaire du mois d'août ainsi que du 1^{er} au 12 septembre 2017. Dès lors qu'il a travaillé tout le mois d'août, c'est un montant de CHF 4'000.- brut qui lui revient. Quant au mois de septembre, le salaire journalier s'élevant à CHF 133.35 (4'000.- /30 jours) c'est un montant de CHF 1'600.- brut qui lui revient".

h. Au TP, le 20 mai 2019, A_____ a contesté les faits reprochés. La procédure civile était toujours en cours et l'arrêt de la Cour de justice du 25 janvier 2019 ne prévoyait le versement de la contribution d'entretien que dès l'entrée en force de l'arrêt. Son épouse était en outre "partie" avec CHF 100'000.-, dont CHF 40'000.- provenaient de E_____ SARL.

A_____ a expliqué qu'actuellement son salaire et ses charges n'avaient pas changé. Ses seuls revenus provenaient de G_____ SA, dont les charges étaient trop importantes, et les activités de cette société ne lui permettaient pas d'augmenter son salaire – c'était lui qui fixait son propre salaire, qui était toutefois contrôlé et revu par l'OCIRT. Quant à F_____ SARL, il n'avait aucune activité dans cette société. À l'époque, il disposait d'argent pour créer une société et un employé de E_____ SARL s'était retrouvé sans emploi ; il avait donc pensé que cela pourrait lui rapporter de l'argent à long terme ; mais il n'avait, pour sa part, aucune activité dans cette société, dont il n'était pas le gérant : c'était l'employé en question qui y travaillait et qui s'en occupait. Par contre, il était inscrit au chômage, à l'heure actuelle, et souhaitait obtenir un emploi avec un salaire plus important – sans succès pour l'instant. Malgré ses recherches, il ne trouvait pas d'emploi dans le domaine informatique, en raison de son âge et car les postes nécessitaient des connaissances spécialisées qu'il n'avait pas – il rappelait que le chômage contrôlait ses recherches d'emploi. Compte tenu de la somme disponible et de son minimum vital, son avocat et lui avaient calculé qu'il devait verser à son épouse CHF 400.- par mois, montant dont il s'acquittait régulièrement.

i. Par arrêt du 6 juillet 2020 (C/1_____/2017), le Tribunal fédéral, sur recours de C_____, a annulé l'arrêt attaqué et renvoyé la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

Cet arrêt relevait, en particulier : *"Il est constant que le Tribunal n'a pas indiqué, que ce soit dans les considérants de sa décision ou dans le dispositif de celle-ci, à partir de quel moment l'épouse pouvait prétendre à une pension. On ignore dès lors s'il entendait reconnaître à l'épouse un droit à une contribution d'entretien dès la date de son prononcé, soit le 12 juin 2018, ou dès l'entrée en force formelle de sa décision – étant relevé que l'entrée en force formelle d'un jugement de mesures provisionnelles est suspendue par l'appel [...] il n'est pas arbitraire de considérer que le Tribunal entendait allouer une pension à compter de l'entrée en force formelle de son prononcé, soit à l'expiration du délai d'appel, respectivement lors du prononcé sur l'appel"*.

j. Par arrêt du 30 mars 2021 (C/1_____/2017), la Cour de justice, chambre civile, fondant sa nouvelle décision sur les considérants de l'arrêt du Tribunal fédéral, a finalement précisé et condamné A_____ à payer à C_____ la somme de CHF 3'050.- à titre de contribution d'entretien pour le mois de mai 2018 et, par mois et d'avance, la somme de CHF 3'450.- à titre de contribution d'entretien à compter du 1^{er} juin 2018.

k. A l'audience de jugement, par-devant le TP (reprise des débats), le 25 janvier 2023, A_____ a persisté. Pendant la période pénale, il ne pouvait pas payer. Mis à la porte de la société qu'il détenait avec son épouse, il avait dû arrêter son activité au sein de celle-ci. Il ne comprenait pas comment la justice civile avait pu retenir le revenu hypothétique qu'elle mentionnait dans ses décisions.

C. a. Aux débats d'appel, le 20 décembre 2023, C_____ a persisté dans sa plainte pénale.

b.a. A_____ a persisté dans sa position. Il n'aurait pas pu rapporter la clientèle de E_____ SARL vers F_____ SARL – c'était illégal. L'idée n'était d'ailleurs pas de recruter la clientèle de la précédente société. La seule chose qu'il pouvait faire à l'époque était de rediriger les clients qui l'appelaient vers H_____ en leur expliquant la situation. Il était donc reparti de zéro avec sa nouvelle société. Peut-être avait-il récupéré un ou deux clients, des amis, des gens proches, mais cela avait été insuffisant pour dégager un bénéfice. Avec l'ancienne société, E_____ SARL, il avait fallu attendre six ou sept ans avant de pouvoir atteindre quelque CHF 20'000.- de chiffre d'affaires – pas de bénéfice –, surtout dans le domaine de l'informatique où la confiance était de mise. Ainsi, au début de la période pénale, en juillet 2018, il n'avait retiré aucun bénéfice ou revenu de F_____ SARL. Il n'avait d'ailleurs pas pu se consacrer à cette nouvelle société entre août 2017 et juillet 2018 car G_____ SA

et la procédure de séparation lui avaient pris tout son temps. Par ailleurs, il n'était pas parvenu, durant cette période, à faire prospérer G_____ SA et à se verser un revenu supérieur à CHF 5'000.- brut, car il avait dû partager son temps entre celle-ci et la procédure de séparation – retrouver un logement et se consacrer aux écritures judiciaires lui avaient pris la moitié de celui-ci. Il n'avait pas touché d'indemnités de l'assurance-chômage car il était inscrit au registre du commerce. Son but, en s'inscrivant au chômage, n'avait toutefois pas été de percevoir des indemnités mais de trouver un emploi qui lui permette de gagner davantage. Il n'avait pas eu de saisie de salaire durant la période pénale.

A_____ a dit ne pas se souvenir si le conseil de C_____ avait donné suite à sa demande de communication de coordonnées bancaires du 19 juillet 2018. Il n'avait pas versé CHF 400.- avant le 1^{er} octobre 2018 car il n'en avait pas eu les moyens avant cette date, il n'avait pas l'argent. Son avocat lui avait dit de verser ce qu'il pouvait, s'il lui restait quelque chose, ce qu'il avait donc fait. Sa situation financière n'avait pas évolué entre juillet et octobre 2018 – il ne savait plus. Il n'avait pas eu d'argent en juillet 2018 mais il avait réussi à faire un effort en octobre 2018. Donc, dès qu'il avait pu verser, il l'avait fait. Il ne savait pas, à l'époque, que ne pas verser la contribution d'entretien relevait du pénal.

A_____ a conclu en soutenant que, suite à la séparation, en août-septembre 2017, il n'avait jamais laissé son épouse dans le besoin. Celle-ci avait pu bénéficier de tout ce qu'il y avait sur les comptes. Il avait d'ailleurs continué de verser sur le compte commun son salaire de G_____ SA, jusqu'à fin 2017. Le litige lié aux contributions s'inscrivait dans un contexte global, de séparation très difficile, dans lequel il avait tout laissé, dont la maison. Comment C_____ pouvait-elle lui demander de payer une contribution d'entretien en ne lui payant pas son salaire ? Il avait toujours voulu que la séparation se passe au mieux mais la vie en avait malheureusement décidé autrement ; on l'avait attaqué de tous les côtés. Il n'avait jamais eu affaire à la justice et il était abasourdi de la situation. Il avait du mal à comprendre ce qu'il faisait là.

b.b. Par la voix de son conseil, A_____ persiste dans ses conclusions. Sans "blocage" de la part de C_____, il aurait pu payer la contribution financière. Celle-ci s'était en outre versé CHF 80'000.- par prélèvements successifs, antérieurement à juillet 2018. Il s'en suivait qu'il s'était acquitté à temps des contributions d'entretien, de sorte qu'une condition objective de l'infraction n'était pas réalisée. Subjectivement, il pensait s'être acquitté de son obligation, de sorte que l'élément subjectif faisait également défaut. Subsidièrement, l'art. 52 CP devait trouver application.

D. a. A_____ est âgé de 53 ans, de nationalité suisse, séparé – la procédure de divorce est en cours – et père de deux enfants majeurs. Économiste et informaticien auprès de G_____ SA, il perçoit un salaire mensuel net de CHF 4'158.-.

b. A _____ n'a pas d'antécédent inscrit au casier judiciaire suisse.

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 n'examine que les points attaqués du jugement de première instance (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décision illégale ou inéquitable (al. 2), sans être liée par les motifs invoqués par les parties ou par leurs conclusions (art. 391 al. 1 CPP).

2. **2.1.1.** La présomption d'innocence, garantie par les art. 10 CPP, 32 al. 1 de la Constitution fédérale [Cst.], 14 par. 2 Pacte ONU II et 6 par. 2 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales [CEDH], ainsi que son corollaire, le principe "in dubio pro reo", concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large. En tant que règle sur le fardeau de la preuve, elle signifie, au stade du jugement, que le fardeau de la preuve incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. 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 (ATF 148 IV 409 consid. 2.2).

2.1.2. À teneur de l'art. 217 al. 1 du Code pénal suisse [CP], celui qui n'aura pas fourni les aliments ou les subsides qu'il doit en vertu du droit de la famille, quoiqu'il en eût les moyens ou pût les avoir, sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

D'un point de vue objectif, l'obligation d'entretien est violée lorsque le débiteur ne fournit pas intégralement, à temps et à disposition de la personne habilitée à la recevoir, la prestation d'entretien qu'il doit en vertu du droit de la famille. En revanche, on ne peut reprocher à l'auteur d'avoir violé son obligation d'entretien que s'il avait les moyens de la remplir ou aurait pu les avoir (arrêts du Tribunal fédéral 6B_714/2019 du 22 août 2019 consid. 2.2 ; 6B_608/2017 du 12 avril 2018 consid. 4.1). Par là, on entend celui qui, d'une part, ne dispose certes pas de moyens suffisants pour s'acquitter de son obligation, mais qui, d'autre part, ne saisit pas les occasions de gain qui lui sont offertes et qu'il pourrait accepter (ATF 126 IV 131 consid. 3a). Selon la jurisprudence, il n'est pas nécessaire que le débiteur ait eu les moyens de fournir entièrement sa prestation, il suffit qu'il ait pu fournir plus qu'il ne

l'a fait et qu'il ait, dans cette mesure, violé son obligation d'entretien (ATF 114 IV 124 consid. 3b). Le juge pénal est lié par la contribution d'entretien fixée par le juge civil (ATF 106 IV 36 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_714/2019 du 22 août 2019 consid. 2.2 ; 6B_608/2017 du 12 avril 2018 consid. 4.1). En revanche, la question de savoir quelles sont les ressources qu'aurait pu avoir le débiteur d'entretien doit être tranchée par le juge pénal s'agissant d'une condition objective de punissabilité au regard de l'art. 217 CP. Il peut certes se référer à des éléments pris en compte par le juge civil. Il doit cependant concrètement établir la situation financière du débiteur, respectivement celle qui aurait pu être la sienne en faisant les efforts pouvant raisonnablement être exigés de lui (arrêts du Tribunal fédéral 6B_608/2017 du 12 avril 2018 consid. 4.1 ; 6B_573/2013 du 1^{er} octobre 2013 consid. 1.1). La détermination des ressources financières qu'aurait pu avoir le débiteur de l'entretien relève de l'administration des preuves et de l'établissement des faits (arrêt du Tribunal fédéral 6B_540/2020 du 22 octobre 2020 consid. 2.3).

L'étendue de l'obligation d'entretien est fixée lorsqu'elle figure dans le dispositif d'un jugement civil valable et exécutoire, même s'il s'agit d'un jugement sur mesures provisoires (CORBOZ, Les infractions en droit Suisse, Vol. I, 3^{ème} éd., Berne 2020, N. 12 ad art. 217).

Il faut admettre l'application de l'art. 217 CP même en l'absence de tout prononcé judiciaire et de toute convention privée. L'auteur sera punissable s'il ne fournit pas les aliments ou les subsides dus en vertu du droit de la famille. Une constatation judiciaire préalable ne sera pas nécessaire dans la mesure où l'obligation d'entretien découle directement de la loi. Un jugement ou une convention permettra toutefois souvent de concrétiser l'obligation et rendra plus facile l'établissement des faits. Ainsi, l'intention de ne pas payer le montant dû sera en règle générale donnée si l'obligation a été fixée dans un jugement ou une convention car elle sera alors connue du débiteur. En revanche, l'intention du débiteur sera plus difficile à établir en l'absence de toute décision et de tout accord ; il n'en reste pas moins que le juge pourra prouver l'intention au moins dans les cas patents, notamment lorsque le débiteur n'aura rien payé ou aura versé seulement un montant dérisoire alors qu'il disposait de ressources non négligeables (ATF 128 IV 86 consid. 2b).

Du point de vue subjectif, l'infraction est intentionnelle ; le dol éventuel suffit (arrêt du Tribunal fédéral 6B_514/2011 du 26 octobre 2011 consid. 1.3.1).

2.2. En l'occurrence, le 1^{er} juillet 2018, date correspondant au début de la période pénale, et durant celle-ci, le jugement sur mesures protectrices du 12 juin 2018 n'était pas entré en force. La Cour de justice, chambre civile, était saisie, en effet, d'un appel de l'intimée. Par ailleurs, il n'était pas arbitraire, comme le relèvera le Tribunal fédéral, de considérer que le Tribunal de première instance entendait allouer une pension à compter de l'entrée en force formelle de son prononcé, soit à l'expiration

du délai d'appel, respectivement lors du prononcé sur appel. Aussi le dispositif du jugement du 12 juin 2018, sur lequel le MP fonde l'accusation, n'était-il, entre juillet et novembre 2018, pas exécutoire.

Cela étant, même en l'absence d'un prononcé valable et exécutoire, l'appelant avait une obligation d'entretien prévue par le droit de la famille (art. 163 du Code civil suisse [CC]).

Pour déterminer l'étendue de l'obligation d'entretien et si cette obligation a été violée, la CPAR est libre, néanmoins, de se référer au jugement du 12 juin 2018, afin de rendre plus facile l'établissement des faits, ce d'autant plus que les considérants de ce jugement seront confirmés par les instances supérieures.

Pendant la période pénale, l'appelant avait un revenu mensuel net de CHF 4'363.- pour son activité au sein de G_____ SA, pour des charges mensuelles de CHF 4'016.-. Il ne percevait rien de F_____ SARL. À cet égard, le revenu hypothétique retenu par le juge civil ne lie pas la Cour de céans, qui, seule, doit déterminer les ressources qu'aurait pu avoir l'appelant, débiteur d'entretien. Or il n'y a pas lieu de s'écarter des explications du prévenu à ce sujet (art. 10 al. 3 CPP). Il est possible, en effet, que celui-ci n'ait pas pu apporter la clientèle de E_____ SARL à F_____ SARL et/ou qu'il n'ait pas pu, en l'espace d'un an, remonter une clientèle pour sa nouvelle société. De même, rien n'indique que l'appelant aurait pu faire fructifier les activités et le résultat de G_____ SA sur la même période, en s'y consacrant à 100%, et se verser ainsi un salaire supérieur aux CHF 5'000.- bruts perçus. Certes, le prévenu s'est inscrit au chômage dès le 1^{er} juillet 2018, ce qui prouve – il l'admet – qu'il aurait pu travailler davantage à compter de cette date. Mais la procédure tend également à démontrer qu'il n'a pas décroché de nouvel emploi pour autant, en dépit de ses recherches, ni perçu d'indemnités de l'assurance-chômage.

On retient ainsi que l'appelant avait les moyens, pendant la période pénale, de verser à tout le moins CHF 347.- (CHF 4'363.- - CHF 4'016.-) à titre de contribution à l'entretien de l'intimée, sans que l'on puisse lui reprocher d'avoir renoncé à des ressources qu'il aurait pu avoir.

Si l'appelant a versé deux fois CHF 400.- pour les mois d'octobre et novembre 2018, il n'a rien versé du tout pour les mois de juillet à septembre 2018. De son propre aveu, sa situation financière n'a pourtant pas évolué entre juillet et octobre 2018. Ainsi, si la violation de l'obligation d'entretien ne peut être retenue pour les mois d'octobre et novembre 2018, elle doit l'être pour les mois de juillet à septembre 2018.

L'argument de l'appelant, selon lequel les prélèvements effectués par l'intimée sur les comptes bancaires du couple, antérieurement à juillet 2018, vaudraient acquittement

à temps des contributions d'entretien, ne saurait être suivi. D'abord, est punissable celui qui ne s'acquitte pas de la pension sous la forme prévue (ATF 106 IV 36 consid. 1a). Ensuite, la compensation d'une créance avec la contribution d'entretien due à l'épouse est interdite, sauf accord de celle-ci, non donné ici (art. 125 ch. 2 du Code des obligations [CO]) (arrêt du Tribunal fédéral 6B_608/2014 du 6 janvier 2015 consid. 1.4).

Les conditions objectives de l'infraction sont ainsi réunies.

Subjectivement, l'appelant s'est certes prévalu d'emblée au MP, le 28 novembre 2018, que le jugement du 12 juin 2018 n'était pas définitif. Mais son courrier du 19 juillet 2018, dans lequel il réclame à l'intimée ses coordonnées bancaires en vue du "*Paiement de la pension*", montre qu'il se savait débiteur d'une obligation d'entretien échue envers elle. Le montrent également ses versements du 1^{er} octobre et du 1^{er} novembre 2018. Il se savait en outre en mesure de lui verser de l'argent, CHF 347.- à tout le moins, voire CHF 400.- selon ses propres estimations. Il savait donc, référence faite au chiffre, exorbitant à ses yeux, fixé par la justice civile, qu'il lui était possible de respecter au moins en partie son obligation. En ne versant rien pendant trois mois, il n'a pu que réaliser qu'il manquait à ses devoirs, ce dont il s'est accommodé. L'élément subjectif est par conséquent réalisé.

Le jugement entrepris sera ainsi confirmé – pour la première partie de la période pénale.

3.1.1. Le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir. La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (art. 47 CP).

3.1.2. Si la culpabilité de l'auteur et les conséquences de son acte sont peu importantes, l'autorité compétente renonce à lui infliger une peine (art. 52 CP).

L'exemption de peine suppose que le fait en question apparaisse, quant à la faute et aux conséquences de l'acte, comme d'une gravité significativement moindre que le cas typique du comportement réprimé (ATF 138 IV 13 consid. 9).

3.2. Le prévenu n'a pas fourni les aliments qu'il devait en vertu du droit de la famille. La période pénale est toutefois brève (trois mois). Il semble en outre qu'il ait d'emblée voulu satisfaire à ses obligations, au vu du libellé de son courrier du 19 juillet 2018, sans que l'on sache si l'intimée, soit pour elle son avocate, y a donné

suite – il est possible que ce ne soit pas le cas. Quoi qu'il en soit, le prévenu a consenti, sur conseil de son avocat, à faire un "effort" en versant ce qu'il pouvait, étant acquis que ses revenus étaient alors faibles, sans qu'on ne pût le lui reprocher. Il avait assumé seul, avant la période pénale, l'ensemble des charges courantes des deux ménages nouvellement créés. Ces considérations montrent que le prévenu n'a sans doute pas voulu laisser son épouse dans le dénuement. Par ailleurs, la procédure montre que, précédemment, l'intimée avait rendu E_____ SARL inexploitable en sabordant la société, réduisant donc d'autant les capacités financières de l'appelant ; or si celui-ci avait pu disposer de CHF 4'000.- bruts supplémentaires chaque mois, il aurait pu s'acquitter d'une contribution d'entretien. Et le fait, pour l'intimée, de s'être plainte du non-versement des aliments alors que, associée-gérante de E_____ SARL, elle retenait simultanément le salaire dû à l'appelant, contraignant ce dernier à le réclamer aux Prud'hommes, heurte le sentiment de l'équité. Enfin, il faut relever que plus de cinq ans se sont écoulés depuis les faits. L'intérêt à punir s'est donc quelque peu estompé.

Au vu de l'ensemble des circonstances, la faute de l'appelant apparaît faible, d'une gravité significativement moindre que le cas typique du comportement réprimé. Il n'appert au demeurant pas que ses manquements aient eu de graves conséquences.

A_____ sera par conséquent exempté de toute peine.

4. La CPAR ne saurait ordonner au MP, ainsi que le requiert l'appelant, d'instruire à l'encontre de l'intimée les crimes et délits dont il l'accuse. Il incombe à l'appelant de dénoncer ces infractions, s'il les considère comme commises, auprès des autorités de poursuite pénale, soit la police ou le MP (art. 301 et 304 CPP).
5. L'appelant, qui succombe mais obtient néanmoins une décision plus favorable (acquittement partiel), sera condamné aux $4/5^{\text{èmes}}$ des frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 1'500.- (art. 428 al. 1 CPP et 14 al. 1 let. e RTFMP).

La décision sur les frais préjugeant de la question de l'indemnisation (arrêt du Tribunal fédéral 6B_924/2022 du 13 juillet 2023 consid. 3.1.2), l'appelant se verra allouer, à la charge de l'Etat, une indemnité de $1/5^{\text{ème}}$ pour les dépenses occasionnées par l'exercice de ses droits de procédure, soit CHF 763.- [(CHF 1'200.- + CHF 2'315.- + CHF 300.-) x 1/5] (art. 429 al. 1 let. a et 436 al. 1 CPP).

Les frais de première instance seront revus dans la même proportion et une indemnité de $1/5^{\text{ème}}$ pour les dépenses occasionnées par l'exercice des droits de procédure (M^e J_____) sera accordée, soit CHF 398.80 (CHF 1'994.06 x 1/5) (art. 428 al. 3 et 429 al. 1 let. a CPP).

Le solde des frais de la procédure sera laissé à la charge de l'Etat (art. 423 CPP).

Les créances portant sur les frais de la procédure seront compensées avec les indemnités accordées (art. 442 al. 4 CPP).

6. Considéré globalement, l'état de frais produit par M^e D_____, conseil juridique de C_____, satisfait aux exigences légales et jurisprudentielles régissant l'assistance judiciaire gratuite en matière pénale.

La rémunération de M^e D_____ sera partant arrêtée à CHF 1'755.50 correspondant à cinq heures et 30 minutes d'activité (le poste *Audiences* est ramené à une heure et 30 minutes) au tarif de CHF 200.-/heure, plus la majoration forfaitaire de 20%, plus trois vacations au tarif de CHF 100.- et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% en CHF 125.50.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement rendu le 27 janvier 2023 par le Tribunal de police dans la procédure P/18737/2018.

L'admet partiellement.

Annule ce jugement.

Et statuant à nouveau :

Acquitte A_____ de violation d'une obligation d'entretien pour les mois d'octobre et novembre 2018.

Déclare A_____ coupable de violation d'une obligation d'entretien pour les mois de juillet à septembre 2018.

Exempte A_____ de toute peine.

Condamne A_____ aux 4/5^{èmes} des frais de la procédure d'appel, qui s'élèvent à CHF 1'875.-, y compris un émoluments de jugement de CHF 1'500.-.

Condamne A_____ aux 4/5^{èmes} des frais de la procédure préliminaire et de première instance, qui s'élèvent à CHF 1'733.-, émoluments complémentaires de CHF 600.- compris.

Laisse le solde des frais de la procédure à la charge de l'Etat.

Alloue à A_____, à titre d'indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice de ses droits de procédure, CHF 763.- pour la procédure d'appel.

Alloue à A_____, à titre d'indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice de ses droits de procédure, CHF 398.80 pour la procédure préliminaire et de première instance.

Compense les créances portant sur les frais de la procédure avec les indemnités accordées.

Renvoie C_____ à agir par la voie civile.

Arrête à CHF 1'755.50, TVA comprise, le montant des frais et honoraires de M^e D_____, conseil juridique gratuit de C_____ pour la procédure d'appel.

Prend acte de ce que l'indemnité due à M^c D_____, conseil juridique gratuit de C_____, pour la procédure préliminaire et de première instance a été fixée à CHF 3'096.35.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au Tribunal de police.

La greffière :

Melina CHODYNIECKI

Le président :

Fabrice ROCH

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 Bellinzona).

ETAT DE FRAIS

COUR DE JUSTICE

Selon les art. 4 et 14 du règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais et dépens en matière pénale (E 4 10.03).

Total des frais de procédure du Tribunal de police : CHF 1'733.00

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

Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c) CHF 00.00

Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i) CHF 200.00

Procès-verbal (let. f) CHF 100.00

Etat de frais CHF 75.00

Emolument de décision CHF 1'500.00

Total des frais de la procédure d'appel : CHF 1'875.00

Total général (première instance + appel) : CHF 3'608.00