

# NE\_GERICHTE CPEN.2024.77 vom 26. November 2025

NE Tribunal cantonal, 2025-11-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CPEN.2024.77](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CPEN.2024.77)

FR: NE\_GERICHTE CPEN.2024.77 du 26 novembre 2025

IT: NE\_GERICHTE CPEN.2024.77 del 26 novembre 2025

## Erwägungen

### E. 10

CPP, toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'est pas condamnée par un jugement entré en force (al. 1). Le tribunal apprécie librement les preuves recueillies, selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (al. 2). Lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation, le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu (al. 3).

b) D'après la jurisprudence (arrêt du TF du 29.07.2019 [6B\_504/2019] cons. 1.1), la présomption d'innocence, garantie par les articles 10 CPP, 14 § 2 Pacte ONU 2, 6 § 2 CEDH et 32 al. 1 Cst. féd., 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 ; ATF 144 IV 345 cons. 2.2.3.1). En tant que règle relative au fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que toute personne prévenue d'une infraction pénale doit être présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit légalement établie et, partant, qu'il appartient à l'accusation de prouver la culpabilité de celle-là (cf. aussi ATF 127 I 38 cons. 2a ; arrêt du TF du 30.06.2016 [6B\_914/2015] cons. 1.1). 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.

c) Il est généralement admis qu'en présence de plusieurs versions successives et contradictoires des faits présentés par la même personne, le juge doit en principe accorder la préférence à celle qui a été donnée alors que l'intéressé en ignorait peut-être les conséquences juridiques, soit normalement la première, les explications nouvelles pouvant être consciemment ou non le fruit de réflexions ultérieures (RJN 2019, p. 421 ; 1995 p. 119 ; ATF 121 V 45 cons. 2a). Lorsque le prévenu fait des déclarations contradictoires, il ne peut en outre invoquer la présomption d'innocence pour contester les conclusions défavorables que le juge a, le cas échéant, tiré de ses déclarations (arrêt du TF du 30.06.2016 [6B\_914/2015] cons. 1.2).

d) Le principe de l'appréciation libre des preuves interdit d'attribuer d'entrée de cause une force probante accrue à certains moyens de preuves, comme des rapports de police (arrêts du TF du 14.12.2015 [6B\_353/2015] cons. 2 ; du 04.08.2006 [1P.283/2006] cons. 2.3 ; du 22.08.2016 [6B\_146/2016] cons. 4.1). On ne saurait toutefois dénier d'emblée toute force probante à un tel document. Celui-ci est en effet, par sa nature, destiné et propre à servir de moyen de preuve, dans la mesure où le policier y reproduit des faits qu'il a

constatés et où il est fréquent que l'on se fonde, dans les procédures judiciaires, sur les constatations ainsi transcrites (cf. arrêt du TF du 05.05.2011 [6B\_750/2010] cons. 2.2 et l'arrêt du 22.08.2016 précité).

6. La Cour pénale retient les faits de la cause comme suit :

Prolégomènes

a.a) La Fondation D. \_\_\_\_\_, dont le siège est à Z. \_\_\_\_\_, a été constituée suite à son inscription au registre du commerce intervenue le 22 janvier 1990 ; son but est, en bref, de «construire, louer et gérer des immeubles à l'intention des personnes âgées, handicapées ou défavorisées socialement». Entre 1990 et 2011, elle a été placée successivement sous la surveillance du Département de l'Économie publique, de l'Office de surveillance du canton de Neuchâtel et du Conseil communal de Z. \_\_\_\_\_. Depuis le 9 janvier 2012, c'est l'ASSO (cf. cons. A.b) qui est compétente. La Fondation D. \_\_\_\_\_ est propriétaire d'un immeuble situé à la rue [aaa] à Z. \_\_\_\_\_, lequel est grevé d'une dette hypothécaire contractée auprès de la Banque\_[1], qui se montait, le 11 mars 2020, à 1'779'407.70 francs. Dès le 27 octobre 1993, dite fondation a été reconnue d'utilité publique et exonérée d'impôt, par le Service des contributions du canton de Neuchâtel.

a.b) Le 14 août 2015, le conseil de fondation a décidé de poursuivre la gestion de l'immeuble, qui était la propriété de la fondation, malgré les difficultés qui s'annonçaient. En effet, le 30 juin 2016, le plan de financement accordé par l'Office fédéral du logement pour vingt-cinq ans et les aides fédérales allouées aux propriétaires en vue de leur permettre de garantir des loyers modérés à leurs locataires sont arrivés à échéances, ce qui a entraîné la nécessité de procéder à l'augmentation de tous les loyers. À cela s'est ajouté le fait qu'une subvention, qui avait été accordée par l'État de Neuchâtel, a pris fin le 31 décembre 2017. Le 4 décembre 2018, le Service des contributions a signifié au conseil de fondation que, de son point de vue, les conditions qui justifiaient une exemption fiscale n'étaient plus réunies (la Fondation D. \_\_\_\_\_ gérait son patrimoine immobilier en encaissant des loyers, en adoptant une politique financière consistant à thésauriser les excédents des produits et à accumuler des richesses dans une mesure qui dépassait ce qui était nécessaire à garantir les dépenses futures ; la fondation, qui se comportait comme n'importe quel autre propriétaire, n'agissait donc pas, en fait, dans l'intérêt général. En outre, les membres du conseil de fondation, qui touchaient un montant forfaitaire trop élevé et sans rapport avec l'activité fournie, n'étaient pas suffisamment désintéressés pour qu'une exonération fiscale se justifie).

a.c) Ce contexte défavorable a fini par avoir raison de la motivation des membres du conseil de fondation à poursuivre l'exploitation de l'immeuble locatif appartenant à la fondation («Au bout de 25 ans, sachant que nous sommes trois professionnels dans l'immobilier, nous n'étions plus motivés à le gérer. Nous avons donc décidé de vendre cet immeuble, à un prix du marché, pour pouvoir rembourser l'hypothèque. C'était un bâtiment qui roulait. »). À l'issue de la séance du conseil du 4 juillet 2019, il a été décidé de le vendre. A. \_\_\_\_\_ s'est engagé à établir une notice de vente.

a.d) La vente du seul bien-fonds qui appartenait à la fondation, si elle n'était en soi pas proscrite par les statuts (art. 3), représentait tout de même une décision cruciale, puisqu'il était manifeste qu'après qu'elle se serait séparée de son seul immeuble locatif, la fondation ne serait plus en mesure de poursuivre le but que lui avait assigné ses fondateurs, soit de mettre à la disposition de personnes âgées des appartements adaptés et à un loyer

abordable. Les membres des organes de la fondation en étaient pleinement conscients, puisque, sous la plume de F. \_\_\_\_\_ agissant pour le compte de la fiduciaire E. \_\_\_\_\_ soit l'organe de révision, ils ont averti l'ASSO, par courriel du 3 octobre 2019, que, suite à la vente, la modification de l'article 3 des statuts serait «nécessaire», «puisque la fondation ne possèdera en principe plus d'immeuble» (on relèvera au passage que l'affirmation de F. \_\_\_\_\_ ne va pas dans le sens des déclarations de C. \_\_\_\_\_ qui a dit, devant la Cour pénale, que l'intention des membres du conseil était d'utiliser les fonds disponibles après la vente de l'immeuble de Z. \_\_\_\_\_, en vue de construire un nouvel immeuble dédié aux personnes âgées, in : les déclarations de C. \_\_\_\_\_ devant la Cour pénale, p. 6/8 ). Dans ce même courriel, il a été annoncé un potentiel élargissement des bénéficiaires (en ajoutant aux personnes âgées, des gens défavorisés socialement et des handicapés), sans que l'on comprenne, à ce stade des discussions, comment le conseil s'y prendrait, quand la fondation ne serait plus en mesure d'offrir des solutions concrètes de logement.

a.e) La Fondation G. \_\_\_\_\_, dont le siège est à W. \_\_\_\_\_, a été constituée à la suite de son inscription au registre du commerce intervenue, le 14 février 2020 ; son but est de «soutenir le développement économique, social et culturel des populations défavorisées, notamment en Afrique, dans le respect de l'éthique chrétienne, en offrant des formations, des outils, en construisant des infrastructures, en créant des capacités dans le domaine de l'agriculture, de l'alimentation et/ou la santé, ou en mobilisant des ressources humaines et financières autour de projets et d'initiatives réalisables ( )». Initialement, le conseil de fondation était composé de trois membres qui étaient A.K. \_\_\_\_\_ et B.K. \_\_\_\_\_, ainsi que I. \_\_\_\_\_ ; l'organe de révision est une société anonyme.

a.f) Toujours au stade des préliminaires, il convient encore d'évoquer H. \_\_\_\_\_ Sàrl qui est une société à responsabilité limitée qui a été inscrite au registre du commerce le 12 octobre 2017, dont le siège était à la route [bbb] à V. \_\_\_\_\_ et le but peut être rappelé ainsi : «achat, gestion et vente de biens immobiliers, ainsi que les conseils et expertises en matière immobilière». Depuis 2024, I. \_\_\_\_\_ en est l'associé gérant président et son épouse, l'associée gérante. Une toute récente consultation du registre du commerce révèle que cette société est devenue successivement les 19 septembre et 14 octobre 2024 «Q. \_\_\_\_\_ Sàrl», puis «Q. \_\_\_\_\_ SA», soit une société anonyme dont le siège est désormais à U. \_\_\_\_\_, mais dont le but est demeuré inchangé ; aux deux associés originels devenus administrateur président et administratrice, s'est ajouté un troisième, soit R. \_\_\_\_\_.

Vente de l'immeuble situé à la Rue [aaa] à Z. \_\_\_\_\_

b) Le 4 février 2020, Avocat\_7, notaire, a instrumenté en la forme authentique la vente immobilière à terme et conditionnelle conclue entre la Fondation D. \_\_\_\_\_, agissant par son conseil de fondation, et A.K. \_\_\_\_\_ et B.K. \_\_\_\_\_, tous deux représentés par I. \_\_\_\_\_, lesquels procédaient au nom de «la fondation G. \_\_\_\_\_ en formation» qui est devenue quelques jours plus tard la fondation G. \_\_\_\_\_. Selon les termes de cet acte de vente, l'immeuble de la rue [aaa] à Z. \_\_\_\_\_ a été acquis par la fondation précitée qui a payé à la Fondation D. \_\_\_\_\_ un prix de 3'300'000 francs.

Interventions du Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (ci-après : MROS) auprès du ministère public les 30 juin et 1er octobre 2020

c) À deux reprises, successivement les 30 juin et 1er octobre 2020, le MROS a signalé au ministère public qu'il avait appris qu'en marge de la vente immobilière dont il vient d'être question, les membres du conseil de la Fondation D.\_\_\_\_\_ avaient reçu d'importantes commissions, non seulement de la part de la fondation ■ la venderesse ■ qu'ils administraient, mais également de la part d'un représentant de la fondation G.\_\_\_\_\_ ■ soit l'acheteur.

Fixation du prix de l'immeuble vendu le 4 février 2020

d.a) La démarche du MROS a conduit le ministère public à s'intéresser à la façon dont les parties s'y étaient prises, afin de convenir du prix de vente de l'immeuble [aaa] à Z.\_\_\_\_\_. Sur ce point, A.K.\_\_\_\_\_ a été en mesure de fournir à la direction de la procédure une expertise, qui avait été établie par M.\_\_\_\_\_ GmbH le 20 janvier 2020 et selon laquelle la valeur vénale du bien-fonds était estimée à 3'540'000 francs. Durant la procédure pénale, d'autres avis ont été sollicités par les prévenus. Il en ressort que, d'après le courtier en immobilier S.\_\_\_\_\_ ■uvrant pour le compte de O.\_\_\_\_\_ Sàrl, la valeur vénale était de 3'200'000 francs, le 1er octobre 2021. Dans son appréciation, l'auteur de ce rapport a considéré un immeuble locatif qui comptait 16 appartements à louer et, donc, que sa valeur de rendement était prépondérante ; dans son calcul, il a effectué une moyenne pondérée en comptant trois fois la valeur de rendement et une fois la valeur intrinsèque. Le 23 décembre 2021, P.\_\_\_\_\_ Sàrl a rendu un rapport d'expertise concluant à une valeur vénale de 3'100'000 francs. Dans son analyse, ce spécialiste a considéré une valeur intrinsèque à neuf et sans la partie du terrain de 3'330'000 francs. Compte tenu des loyers encaissés, la valeur de rendement pouvait être arrêtée à 3'100'000 francs. La vocation essentiellement locative de cet immeuble faisait que la valeur de rendement pouvait être retenue comme valeur vénale avec une marge de plus ou moins 5 % par rapport à un prix définitif après négociation sur le marché. À ces éléments s'ajoutent l'offre d'achat de la fondation M.\_\_\_\_\_ (à un prix de 2'900'000 francs, le 18 novembre 2019) et celle, intervenue «plus tard», de N.\_\_\_\_\_ (à un prix de 3'200'000 francs). En conséquence, la Cour pénale considère que le prix de vente de l'immeuble vendu le 4 février 2020 était dans la fourchette des valeurs des différentes estimations des professionnels de la branche et aussi, à en croire les offres d'autres potentiels acquéreurs, conforme aux prix du marché.

d.b) De son côté la fondation «G.\_\_\_\_\_ en formation» a acheté à la Fondation D.\_\_\_\_\_ l'immeuble [aaa], en payant à cette dernière 3'300'000 francs. Il était en outre convenu que les époux K.\_\_\_\_\_ versent à I.\_\_\_\_\_ une commission de 150'000 francs dont plus de 50'000 francs devaient revenir aux membres du conseil de la Fondation D.\_\_\_\_\_ (en réalité, le 25 mars 2020, les époux K.\_\_\_\_\_ ont versé une commission de 148'626 francs à H.\_\_\_\_\_ Sàrl, qui a reversé le lendemain 55'648 francs aux trois prévenus). À ce propos, I.\_\_\_\_\_ a précisé ceci : «Pour le cas présent, H.\_\_\_\_\_ a touché une commission un peu plus élevée que d'habitude dans le but d'intégrer les commissions versées aux administrateurs de la fondation venderesse.».

Deux mandats de courtage et des commissions

e) Les renseignements du MROS et le résultat des investigations du ministère public ont montré que, le 17 juillet 2019, la Fondation D.\_\_\_\_\_ avait payé 50'000 francs à raison de deux fois 25'000 francs en mains respectivement de C.\_\_\_\_\_ et de B.\_\_\_\_\_ avec la mention «rémunération commercialisation». Il est constant que ces versements sont liés à

la vente du 4 février 2020. Le 25 mars 2020, la Fondation D. \_\_\_\_\_ a versé 30'000 francs sur le compte courant de C. \_\_\_\_\_ et encore une fois le même montant en faveur de B. \_\_\_\_\_, avec l'indication «Fondation D. \_\_\_\_\_» ; de son côté A. \_\_\_\_\_ a reçu de la part de «D. \_\_\_\_\_» un virement unique de 55'000 francs avec le libellé «Fondation D. \_\_\_\_\_». Le 26 mars 2020, H. \_\_\_\_\_ Sàrl a versé 55'648 francs en faveur des trois membres du conseil de la Fondation D. \_\_\_\_\_. B. \_\_\_\_\_ a reçu 15'000 francs, A. \_\_\_\_\_ a reçu 12'824 francs et C. \_\_\_\_\_ 12'824 francs sur son compte personnel et 15'000 francs, sur le compte bancaire de la «T. \_\_\_\_\_» qui est une association active dans [\*\*\*] ; le 23 avril 2020, cette somme, qui a été «comptabilisée en transitoire» par cette association, a été transférée sur le compte de C. \_\_\_\_\_.

Des commissions et des certificats de salaire

f) L'instruction a montré que la Fondation D. \_\_\_\_\_ a payé à la Caisse neuchâteloise de compensation, en sus des trois commissions de courtage de 55'000 francs dont il vient d'être question, des montants pouvant être estimés à trois fois 3'744 francs (au total 11'232 francs) correspondants à des cotisations sociales, après que ces commissions avaient été comptabilisées comme des salaires accessoires par la Fondation D. \_\_\_\_\_. S'agissant des commissions payées par H. \_\_\_\_\_ Sàrl en faveur des trois membres du conseil de la fondation vendeuse, si C. \_\_\_\_\_ et A. \_\_\_\_\_ ont reçu 12'824 francs au lieu des 15'000 convenus, cela s'explique également par le fait que ces sommes ont été annoncées à l'AVS comme des salaires accessoires et que, partant, des cotisations sociales ont été prélevées (cf. les explications de A.K. \_\_\_\_\_, le certificat de salaire et le relevé du compte courant de H. \_\_\_\_\_ Sàrl ouvert auprès de la Banque [2] en date du 26 mars 2020). Le dossier révèle qu'au mois de juin 2021, les trois prévenus ont remboursé à la Fondation D. \_\_\_\_\_ des montants (le 22 juin 2021, 4'092 francs par C. \_\_\_\_\_ ; le 21 juin 2021, 3'959.85 francs par A. \_\_\_\_\_ et, le 22 juin 2021, 1'514.60 francs par B. \_\_\_\_\_) qui correspondaient selon eux à des «cotisations salariales part employé», sans que l'on comprenne la raison d'une telle démarche, plus d'un an après la vente de l'immeuble [aaa]. Certes, durant leurs interrogatoires devant la Cour pénale, les prévenus ont tous les trois soutenu, en substance, qu'ils avaient imaginé qu'il était obligatoire d'annoncer ces commissions à l'AVS, qu'ils avaient remboursé les cotisations sociales, afin d'éviter que la fondation ne paie en définitive plus d'argent que les 55'000 francs qui avaient été convenus à l'origine et que c'était F. \_\_\_\_\_ de la fiduciaire E. \_\_\_\_\_ qui leur avait conseillé de comptabiliser les commissions de courtage comme des éléments de salaire. De l'avis de la Cour pénale, ces explications ne sont pas convaincantes, puisque, d'une part, les commissions — celles de 55'000 francs — ont été payées en brut — soit sans déduire la part employée des cotisations sociales — et que, d'autre part, les remboursements sont intervenus plus d'un an après le versement des commissions de courtage, ce qui n'est guère compréhensible, sauf peut-être à considérer que ce remboursement est intervenu après que le ministère public avait écrit aux prévenus, le 6 mai 2021, pour leur faire part de son intention de leur notifier une ordonnance pénale. Selon la Cour pénale, l'assimilation des commissions de courtage versées aux trois prévenus à raison de 55'000 francs à un salaire accessoire, ne s'explique en réalité que par l'incongruité, de comptabiliser des paiements aussi élevés provenant de la fondation et destinés aux membres de son propre conseil.

Taux usuel pour calculer la commission due à un courtier

g.a) Le ministère public a estimé qu'il était nécessaire d'obtenir des renseignements complémentaires auprès des organisations regroupant les professionnels de l'immobilier concernant le barème des commissions de courtage pratiquées dans le canton de Neuchâtel en lien avec des transactions immobilières comparables à la vente de l'immeuble litigieux. Après consultation des parties, il a été décidé que l'on poserait un certain nombre de questions à L. \_\_\_\_\_, vice-président de la Chambre immobilière neuchâteloise. En bref, ce dernier a répondu, le 19 avril 2021, que les commissions de courtage se rapportant à la vente d'immeubles d'une valeur entre 3'000'000 et 4'000'000 francs se situaient dans une fourchette entre 2 et 3 %. Seul le prix de vente était déterminant, si bien que le lieu de situation du bien-fonds n'avait aucune incidence sur le montant de la commission. Il existait des mandats de «rapporteurs d'affaires» conclus par des investisseurs à la recherche de biens immobiliers à acquérir. Il était difficile de dire s'il était usuel qu'une seule vente donne lieu à une commission versée par le vendeur et à une autre de la part de l'acheteur. En tout cas, il était mieux de faire appel à des professionnels reconnus et de mandater un courtier externe, pour plus de transparence. Enfin, il ne fallait pas perdre de vue que la profession de courtier n'était pas protégée et que l'appât du gain faisait que des personnes peu scrupuleuses, qui s'improvisaient comme «courtiers», agissaient au mépris des règles usuelles de la branche.

g.b) Entendu, le 24 septembre 2020, par la police comme personne appelée à donner des renseignements, I. \_\_\_\_\_ a soutenu que les commissions de courtage étaient fixées en fonction de «pourcentages» variant entre 2 et 5 %. Plus le taux de rendement de l'immeuble était limité, plus la commission était basse. Cela dépendait «aussi si nous devions redistribu[er] ou pas». Un peu plus tard, lors de la même audition, I. \_\_\_\_\_ a concédé que la commission de 148'626 francs perçue par sa société H. \_\_\_\_\_ Sàrl à la suite de la vente de l'immeuble [aaa] à Z. \_\_\_\_\_ était élevée, si l'on se plaçait du côté de la Fondation G. \_\_\_\_\_ qui s'était portée acquéreur de l'immeuble litigieux ; un bref instant plus tard, il s'est ravisé, en estimant que comme la commission de H. \_\_\_\_\_ Sàrl restait en dessous des 5 % ■ en réalité 4.5 % ■, cette somme était admissible ( $(148'626 \times 100) / 3'300'000 = 4.5 \%$  ; « [ ], je pense en effet que la fondation G. \_\_\_\_\_ a payé un peu beaucoup pour cette transaction. En fait cela va. Nous sommes en dessous des 5 %, dans la norme haute»). Interrogé le 24 septembre 2020 par la police, C. \_\_\_\_\_ a soutenu que la commission de courtage de 165'000 francs, qui avait été versée aux membres du conseil de fondation après la vente de l'immeuble [aaa] et qui correspondait aux 5 % du prix de vente, était correcte, puisque l'ASSO, qui avait été prévenue par avance par l'organe de révision interne ■ soit la fiduciaire E. \_\_\_\_\_ ■ de la Fondation D. \_\_\_\_\_ de l'intention des membres du conseil de fondation de vendre l'immeuble et de percevoir une commission de courtage de 5 %, avait considéré le procédé admissible. S'agissant des commissions que H. \_\_\_\_\_ Sàrl lui avait versées en plus de ce qu'il avait reçu de la part de la Fondation D. \_\_\_\_\_, C. \_\_\_\_\_ considérait qu'elles pouvaient se cumuler et dépasser la limite des 5 %, puisqu'elles provenaient de l'acquéreur. Interrogé le 25 mars 2021, A. \_\_\_\_\_ a déclaré que le cumul des commissions courtage se justifiait, puisque ce n'était «pas le même dossier» et que l'octroi de cet avantage n'avait pas d'effet sur la fortune de la Fondation D. \_\_\_\_\_. Lors de son interrogatoire devant la Cour pénale, B. \_\_\_\_\_ a estimé que la commission de 165'000 francs qui avait été accordée aux membres du conseil de fondation correspondait au 5 % du prix de vente et que c'était une somme assez élevée pour un retraité (déclarations de B. \_\_\_\_\_ devant la Cour pénale).

g.c) À ces considérations s'ajoute le fait que, devant la police, I. \_\_\_\_\_, qui se définissait comme un «rapporteur d'affaires» pour le compte de l'acheteur ■ soit un autre mot pour désigner un courtier ■, avait admis, comme on vient de le voir, que si le montant de sa commission était plus élevé que d'habitude, cela s'expliquait, entre autres, par le fait qu'il avait envisagé au moment de la demander à l'acheteur qu'une partie de ses gains serait reversée aux membres du conseil de la fondation venderesse («Pour le cas présent H. \_\_\_\_\_ a touché une commission un peu plus élevée que d'habitude dans le but d'intégrer les commissions versées aux administrateurs de la fondation venderesse»). Quoiqu'en dise I. \_\_\_\_\_ il est établi que H. \_\_\_\_\_ Sàrl a reversé aux membres du conseil de la Fondation D. \_\_\_\_\_ 55'648 francs. Il est donc resté à I. \_\_\_\_\_ uniquement la somme de 92'978 francs, soit 2.8 % du prix de l'immeuble. I. \_\_\_\_\_ est rompu aux affaires de ventes d'immeuble et rien n'indique qu'il aurait eu pour habitude de s'oublier au moment de calculer la part qui lui revenait en tant que courtier, après une vente qu'il avait provoquée. Pour la Cour pénale, le fait que I. \_\_\_\_\_ se soit contenté d'une commission de courtage de 2.8 % du prix de vente de l'immeuble, soit moins de 3 %, montre que l'avis exprimé par L. \_\_\_\_\_ est bien conforme à ce qui se fait en pratique.

g.d) De l'avis de la Cour pénale, qui a également consulté le site internet du Groupe suisse immobilier (dont un tiré à part a été envoyé aux parties par la direction de la procédure d'appel avant les débats et qui en tant que document publicitaire représente un indice de ce qui se fait dans la pratique, en termes de négociation de commission de courtage (art. 3 al. 1 let. b LCD s'applique à la publicité ; cf. Blattmann, in UWG Kommentar, 2018, n. 3 ad art. 3)), le dossier permet de retenir que les commissions usuellement pratiquées dans le canton de Neuchâtel, se rapportant à des ventes d'immeubles vendus à un prix entre 3'000'000 et 4'000'000 francs, ne dépassent pas les 3 % de la valeur de la transaction. En premier lieu, il faut se fier aux conclusions de L. \_\_\_\_\_, qui est le vice-président de la Chambre immobilière neuchâteloise et dont il n'y a pas lieu de douter de la connaissance du marché. Selon un document publicitaire du Groupe Immobilier suisse, le salaire du courtier est fixé en principe selon le barème de l'USPI ■ ce qui à vrai dire n'est pas très surprenant ■ qui recommande que celui qui a provoqué la vente d'un immeuble dont la valeur est inférieure ou égale à 500'000 francs touche une commission équivalant à 4.5 % du prix de vente, à 3 % s'agissant d'un immeuble d'un prix entre 500'000 et 3'000'000 francs et de 2 % dans le cas d'un immeuble d'une valeur de plus de 4'000'000 francs. À cela s'ajoute que I. \_\_\_\_\_, qui lui-même, après la vente de l'immeuble [aaa], s'était contenté d'une commission de 2.8 % du prix de vente (cf. cons. 6.g.c), a admis qu'un courtage de 150'000 francs se rapportant à la vente d'un immeuble 3'300'000 francs ■ ce qui correspondait à un taux de 4.5 % ■ se situait «dans la norme haute». La Cour pénale retient qu'une commission de courtage de 165'000 francs à la suite d'une vente immobilière de 3'300'000 francs allait au-delà de ce qui était usuel, sur le marché de l'immobilier dans la région neuchâteloise.

g.e) Les statuts, qui ne disent rien de la rémunération des membres du conseil de fondation, ne l'excluent donc pas explicitement. Cela étant, il ressort de l'état de fait de la décision de l'ASSO du 28 septembre 2021 que la Fondation D. \_\_\_\_\_ a été exonérée fiscalement entre le 27 octobre 1993 et le 4 décembre 2018, ce qui suppose que l'engagement des membres du conseil était en principe bénévole et que seuls de modestes jetons de présences pouvaient être admis au regard du principe du bénévolat qui avait été retenu par l'autorité

fiscale. Il ressort des déclarations des prévenus devant la Cour pénale qu'en principe, l'activité qu'ils déployaient au sein du conseil de fondation était bénévole, même si, durant les dernières années de leur engagement, ils avaient perçu une rémunération forfaitaire annuelle qui est passée de 1'000 à 2'000 francs, puis a atteint les 3'000 francs. En définitive, la Cour pénale retient que la décision de l'octroi d'une rémunération représentant plusieurs dizaines de milliers de francs, même dans le contexte d'une commission de courtage, s'écartait à ce point de la façon dont les statuts ont été interprétés et appliqués jusqu'alors, qu'elle aurait dû être prévue par avance dans un règlement (art. 6 des statuts) et communiquée à l'ASSO, étant rappelé qu'en principe, la règle veut que les biens d'une fondation soient employés uniquement en conformité au but assigné par les fondateurs (art. 84 al. 2 CC). Par surabondance, il convient de rappeler que depuis l'entrée en vigueur de la révision du droit des fondations le 1er janvier 2023, le conseil de fondation doit justement communiquer tous les ans à l'autorité de surveillance séparément le montant global des indemnités qu'il a perçues (art. 84b CC qui renvoie à l'article 734a al. 2 CO ; l'obligation ancrée à l'art. 84b CC vise tous les montants versés concernant directement [indemnités de présence] ou indirectement [rémunération pour des prestations supplémentaires] la vie de la fondation, cf. Grüniger, in BSK ZGBI, 2022, n. 3 ad art. 84b).

#### Contacts préalables entre le conseil de fondation et l'ASSO

h.a) Lors de son interrogatoire par la police, C.\_\_\_\_\_ a soutenu que «l'autorité fédérale» ■ en désignant ainsi l'ASSO ■ avait considéré qu'une commission de courtage de 5 % du prix de vente en faveur des membres du conseil de fondation était «admissible». Devant la Cour pénale, B.\_\_\_\_\_ a dit à peu près la même chose (ses déclarations devant la Cour pénale, in : p. 2/5). Lors de son interrogatoire devant les enquêteurs, A.\_\_\_\_\_ a tenu un discours similaire («Nous avons communiqué ce scénario et ce montant [à] l'ASSO, via le réviseur soit le bureau e.\_\_\_\_\_ (recte : E.\_\_\_\_\_) à Y.\_\_\_\_\_ . Cela a été fait par e-mail. Je vous présente la réponse de l'ASSO datée du 19.11.2019 qui explique que notre décision n'a pas été mise en cause.»).

h.b) Entre le 9 septembre et le 3 octobre 2019, il y a eu un échange de courriels entre F.\_\_\_\_\_ de la fiduciaire E.\_\_\_\_\_, qui est ■ rappelons-le ■ l'organe de révision de la Fondation D.\_\_\_\_\_, et l'ASSO. Cette correspondance par voie électronique faisait suite à la séance du conseil du 25 juillet 2019 dont le procès-verbal indique qu'il avait été décidé de vendre l'immeuble appartenant à la fondation ; en particulier, le 9 septembre 2020, F.\_\_\_\_\_ a demandé à l'ASSO si la vente envisagée serait soumise à des exigences particulières ou à des restrictions. Le 20 septembre 2019, il lui a été répondu que la vente n'était pas soumise à l'autorisation de l'autorité de surveillance, mais que les organes de la fondation ne devaient pas abuser de leur pouvoir d'appréciation, tout en rappelant qu'en cas de dissolution de la fondation, le produit de la liquidation, après paiement des engagements ou création des sûretés nécessaires, serait affecté par une décision de l'ASSO à une œuvre en faveur des personnes âgées ou handicapées . Le 1er octobre 2019, F.\_\_\_\_\_ a interpellé l'ASSO, en se référant à un courrier reçu le 23 septembre 2019 ; il a précisé qu'il n'y avait pas eu, jusqu'à présent, de décision formelle en vue de dissoudre la fondation. Seule la vente de l'immeuble était à l'ordre du jour, si bien qu'il n'y avait pas lieu de nommer un liquidateur et encore moins d'en faire mention au registre du commerce. Le 1er octobre 2019, l'ASSO a réagi par courriel, en prenant note qu'il n'était pas question de liquider la fondation et en demandant au conseil

d'expliquer comment la fondation «D. \_\_\_\_\_» ferait pour poursuivre son but, une fois qu'elle aurait vendu le seul immeuble qui lui appartenait et qui lui servait à loger des personnes âgées et handicapées. Le 3 octobre 2019, F. \_\_\_\_\_ a répondu à l'ASSO par courriel, en exposant, en très résumé, que le conseil avait toujours la volonté de vendre l'immeuble appartenant à la fondation, même si, pour l'instant, il n'y avait pas d'acquéreur ; il a toutefois réservé l'éventualité selon laquelle il serait impossible de vendre cet objet à «un prix conforme au marché», en précisant qu'il resterait la propriété de la fondation. S'agissant, en cas de vente, des perspectives d'avenir de la fondation «D. \_\_\_\_\_», un changement des buts statutaires était à l'étude. F. \_\_\_\_\_ a ajouté ceci : «Pour votre information, dans le cadre de la vente de l'immeuble, des honoraires de courtages sont prévus en faveur du Conseil de fondation. Ceux-ci sont arrêtés à 5 % du prix de vente. Ce pourcentage correspond aux pratiques en matière de transfert immobilier». Le 19 novembre 2019, l'ASSO a écrit un courrier au conseil de fondation, en revenant aux courriels de la fiduciaire E. \_\_\_\_\_ datés des 1er et 3 octobre 2019. En bref, l'ASSO avait pris note de l'intention de vendre l'immeuble de Z. \_\_\_\_\_ au prix du marché. Concernant les honoraires de courtage, elle a ajouté ceci : «F. \_\_\_\_\_ mentionne aussi que, dans le cadre de la vente de l'immeuble, des honoraires de courtage sont prévus en faveur du Conseil de fondation et que ceux-ci ont été fixés à 5 % du prix de vente, pourcentage qui correspond aux pratiques en matière de transfert immobilier. Nous rappelons que de telles rémunérations sont soumises à l'impôt. De plus les comptes de la fondation devront clairement laisser apparaître que l'impôt a été payé par le membre en question et non par la fondation.». Enfin, le 30 janvier 2020, l'ASSO a rappelé par courriel au notaire devant instrumenter la vente de l'immeuble [aaa] à Z. \_\_\_\_\_ que la transaction envisagée devait être équilibrée ■ soit se conclure au prix du marché ■ et ne pas conduire à des situations de conflits d'intérêts, ni profiter personnellement aux membres du Conseil de fondation ou à leurs proches.

h.c) À ce stade du raisonnement, il y a lieu de préciser que, si le procès-verbal de la séance du conseil du 25 juillet 2019 atteste bien de la décision du conseil de vendre l'immeuble [aaa], le dossier ne contient, par contre, aucun procès-verbal d'une séance du conseil qui indiquerait que le conseil aurait décidé, selon la forme prévue par les statuts de la fondation (l'art. 8 impose qu'il soit dressé un procès-verbal des décisions, lequel devant être signé par le président et le secrétaire), de verser à ses membres une commission de courtage d'un montant de 5 % du prix de vente. Il ne ressort pas non plus de l'échange de correspondance entre le conseil de fondation, agissant par son organe de révision interne, et l'autorité de surveillance que cette dernière aurait rendu une décision formelle qui eût approuvé le versement par la fondation d'une commission de courtage aux membres de son conseil à hauteur de 165'000 francs ■ de toute manière, on ne verrait pas bien comment une telle décision eût pu avoir été rendue, en l'absence d'une décision formelle du conseil. En tout cas, la lettre du 19 novembre 2019 de l'ASSO adressée au président du conseil de fondation, ne peut guère être interprétée comme une approbation des commissions convoitées par les membres du conseil, puisque, par cette missive, l'ASSO s'est limitée à prendre acte des intentions du conseil, tout en relevant que le taux de 5 % lui avait été présenté par la fiduciaire E. \_\_\_\_\_, comme étant conforme «aux pratiques en matière de transfert immobilier», assurance, qui, en définitive, s'est avérée non conforme à la réalité. Cela étant, il faut rappeler que l'autorité de surveillance n'a pas vocation à s'immiscer dans les actes individuels concrets des organes de la fondation en tant qu'ils ne contreviennent pas ouvertement à la loi ou qu'ils ne dépassent pas de manière contraire au

droit le cadre largement fixé de l'autonomie (cf. ATF 111 II 97 cons. 3 ; JdT 1987 I 322 ; cf. également Kurzkommentar ZBG, 2018, n. 7 ad art. 84, où il est mentionné que l'approbation d'actes juridiques ne fait pas partie des moyens de surveillance préventifs que l'autorité de surveillance doit mettre en œuvre, ainsi que l'arrêt du TF du 25.06.2016 [2C\_1059/2014] cons. 6.3.1 qui est cité), ce qui signifie que la surveillance des fondations intervient principalement après que le conseil lui a transmis le rapport de l'organe de révision (art. 83c CC), donc, en principe, a posteriori, et, plus rarement, quand le conseil réalise un acte de gestion qui semble éminemment problématique ; lorsque l'autorité de surveillance est amenée à intervenir en marge d'un acte de gestion concret d'un conseil de fondation, elle doit faire preuve d'une grande retenue et limiter son action aux décisions manifestement insoutenables. C'est précisément ainsi que la lettre de l'ASSO du 19 novembre 2019 et le courriel du 20 septembre 2019 de l'ASSO à la fiduciaire E.\_\_\_\_\_ doivent être compris. Il s'ensuit que la lettre du 19 novembre 2019 ne peut pas être interprétée de bonne foi comme un blanc-seing de ce qui n'était encore qu'une déclaration d'intention, faute pour le conseil de fondation d'avoir décidé valablement en dressant un procès-verbal comme le veulent les statuts que ses membres toucheraient une commission de courtage de 5 %, si le seul immeuble appartenant à la fondation était vendu au prix du marché.

### Synthèse

g.a) En définitive, la Cour pénale retient qu'en marge de la vente immobilière conclue, le 4 février 2020, entre la Fondation D.\_\_\_\_\_, venderesse, et la fondation G.\_\_\_\_\_ en formation, qui s'était portée acquéreur, les membres du conseil de fondation ont reçu des commissions, après que leurs activités avaient permis de trouver un acheteur et de vendre au prix du marché l'immeuble [aaa] qui appartenait à la fondation. Les membres du conseil ont reçu de la part de la Fondation D.\_\_\_\_\_ les montants suivants :

- C.\_\_\_\_\_ : 25'000 francs le 17 juillet 2019 et 30'000 francs le 25 mars 2020, soit 55'000 francs ;
- B.\_\_\_\_\_ : 25'000 francs le 17 juillet 2019 et 30'000 francs le 25 mars 2020, soit 55'000 francs ;
- A.\_\_\_\_\_ : 55'000 francs le 25 mars 2020
- s'y ajoutent pour mémoire des charges sociales environ 11'232 francs payées par la fondation qui ont été remboursés en juin 2021 (cf. cons. 6.f).

La somme de ces versements s'élève à 165'000 francs (sans les charges sociales). L'immeuble ayant été vendu 3'300'000 francs, les commissions représentent le 5 % du prix, soit une rémunération plus élevée que les recommandations de l'USPI qui, pour un bien d'une valeur comprise entre 500'000 et 4'000'000 francs, s'en tiennent en principe à un maximum de 3 % du prix de l'immeuble vendu, soit, dans le cas d'espèce, à une commission qui eût été au plus de 99'000 francs (3 % x 3'300'000 = 99'000). Les trois membres du conseil de fondation sont des hommes d'affaires chevronnés du marché de l'immobilier (I.\_\_\_\_\_, qui est actif dans le courtage immobilier, a fait la connaissance de C.\_\_\_\_\_, gérant d'immeubles, quand ce dernier était encore le directeur de Gérance\_[1], après que cette société avait racheté Gérance\_[2], où il aurait déjà ; actuellement et depuis 2012, C.\_\_\_\_\_ qui était également actif dans le secteur immobilier, est un employé de l'État ; B.\_\_\_\_\_ est architecte à la retraite ;

A. \_\_\_\_\_ est aussi gérant d'immeuble ; il a travaillé avec C. \_\_\_\_\_ quand ils étaient employés de Gérance\_[2], puis de Gérance\_[1], A. \_\_\_\_\_ a dit ceci de lui-même : « ( ), je suis gérant diplômé. J'ai fait 32 ans chez Gérance\_[2]. J'ai l'habitude de ce milieu » ; ils ne pouvaient donc pas ignorer la pratique se rapportant à la rémunération des courtiers, soit en particulier qu'une commission de 5 % était supérieure à ce qui était usuel pour la vente d'un immeuble de 3'300'000 francs ; cela ne signifie pas qu'une commission de 5 % fût prohibée en soi, mais uniquement que l'on ne pouvait pas retenir qu'une telle rémunération avait été conclue aux conditions du marché. Pourtant, le 3 octobre 2019, agissant par leur organe de révision, ils ont attesté faussement à l'ASSO que la commission de courtage, à laquelle ils prétendaient, correspondait aux pratiques en matière de transfert immobilier, ce qui n'était manifestement pas le cas. Contrairement à ce que les prévenus ont soutenu, la lettre du 19 novembre 2019 de l'ASSO ne peut pas être interprétée comme l'approbation de la décision des membres du conseil de se faire verser aux frais de la fondation des commissions de courtage d'un certain montant, puisque, d'une part, la teneur de la lettre du 19 novembre 2019 ne dit pas cela et de toute façon, comment l'ASSO eût-elle pu se prononcer en l'absence d'une décision prise en bonne et due forme par le conseil et, d'autre part, que les membres du conseil, tous actifs sur le marché de l'immobilier, savaient pertinemment qu'une commission de 5 % ne correspondait pas à la pratique en matière de transfert immobilier, s'agissant d'un bien-fonds d'une valeur de 3'300'000 francs. Le fait d'avoir assimilé les commissions de courtage à des salaires accessoires soumis à des cotisations sociales interpelle également, puisqu'il était question de commissions manifestement non soumises à l'AVS.

g.b) À cela s'ajoute que les prévenus se sont bien gardé d'évoquer dans leurs échanges avec l'ASSO, l'éventualité de toucher encore quelque chose de la part d'un autre courtier qui était intervenu aux côtés d'un futur acquéreur et qui devait leur verser une part de sa commission (soit des rétrocommissions). Sur ce point, il faut rappeler que le 26 mars 2020, H. \_\_\_\_\_ Sàrl, agissant par I. \_\_\_\_\_, courtier de la fondation acquéreur, a reversé une partie de la commission de 148'626 francs reçue par l'acheteur en faveur des prévenus, soit : 12'824 et 15'000 francs les 15'000 francs ayant transité par le compte bancaire d'une association sportive avant de finir sur le compte de l'intéressé pour C. \_\_\_\_\_, 12'284 francs pour A. \_\_\_\_\_ et 15'000 francs pour B. \_\_\_\_\_. Dans ce cas aussi, certaines rétrocommissions ont été annoncées comme des salaires accessoires, alors qu'il est évident qu'il n'y a jamais eu aucun rapport juridique entre H. \_\_\_\_\_ Sàrl et les trois prévenus, ce qui suscite des interrogations.

7.a.a) La gestion déloyale est réprimée par l'article 158 ch. 1 CP.

a.b) L'article 158 ch. 1 CP punit quiconque, 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, porte atteinte à ces intérêts ou permet qu'ils soient lésés est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (al. 1). Le cas de la gestion déloyale aggravée est réalisé lorsque l'auteur a agi dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime (al. 3).

b.a) La gestion déloyale suppose la réalisation de quatre éléments constitutifs : a) il faut que l'auteur ait eu une position de gérant, b) qu'il ait violé une obligation lui incombant en cette qualité, c) qu'il en soit résulté un dommage et d) qu'il ait agi intentionnellement (ATF 120 IV 190 cons. 2b et l'arrêt du TF du 14.04.2023[6B\_280/2022]cons. 4.1.1).

b.b) La jurisprudence rappelle (arrêt du TF du 17.12.2024[6B\_20/2024], [6B\_34/2024]cons. 14.1 et les réf. cit.) qu'un acte de gestion déloyale ne peut être commis que par une personne qui revêt la qualité de gérant. Il s'agit d'une personne à qui incombe, de fait ou formellement, la responsabilité d'administrer un complexe patrimonial non négligeable dans l'intérêt d'autrui. La qualité de gérant suppose un degré d'indépendance suffisant et un pouvoir de disposition autonome sur les biens administrés. Ce pouvoir peut aussi bien se manifester par la passation d'actes juridiques que par la défense, sur le plan interne, d'intérêts patrimoniaux, ou encore par des actes matériels, l'essentiel étant que le gérant se trouve au bénéfice d'un pouvoir de disposition autonome sur tout ou partie des intérêts pécuniaires d'autrui, sur les moyens de production ou le personnel d'une entreprise. Il peut notamment s'agir d'un des membres de l'organe administratif d'une fondation, c'est-à-dire du conseil de fondation qui gère celle-ci et disposait d'un pouvoir de disposition autonome sur son patrimoine ou du président d'une fondation de prévoyance professionnelle.

b.c) Les juges de notre Haute-Cour précisent (arrêt du TF précité[6B\_20/2024], [6B\_34/2024]cons. 14.1) que si le comportement délictueux visé à l'article 158 CP n'est pas décrit expressément dans la loi, il consiste, selon la jurisprudence, à violer les devoirs inhérents à la qualité de gérant. 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. Savoir s'il y a violation de telles obligations implique de déterminer, au préalable et pour chaque situation particulière, le contenu spécifique des devoirs incombant au gérant. Ces devoirs s'examinent au regard des dispositions légales et contractuelles applicables, des éventuels statuts, règlements internes, décisions de l'assemblée générale, buts de la société et usages spécifiques de la branche.

b.d.a) Pour le Tribunal fédéral (arrêt du 14.04.2023[6B\_280/2022] [6B\_287/2022]cons. 4.1.2 et les réf. cit.), la gestion déloyale n'est consommée que s'il y a eu «préjudice», notion qui doit être comprise comme pour les autres infractions contre le patrimoine, en particulier l'escroquerie. 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. Seul le préjudice causé aux intérêts pécuniaires sur lesquels le gérant a un devoir de gestion ou de surveillance peut être pris en considération. L'éventuel préjudice subi par un tiers auquel le gérant ne serait pas lié par le rapport de gestion ne peut être considéré sous l'angle de l'article 158 CP. Le dommage, qui n'a pas besoin d'être chiffré, existe lorsque le lésé a un droit protégé par le droit civil, notamment au sens de l'article 41 CO, à la compensation du dommage subi.

b.d.b) Une gestion déloyale existe déjà lorsqu'on se trouve en présence d'une mise en danger du patrimoine telle qu'elle a pour effet d'en diminuer la valeur du point de vue économique, même de façon temporaire (ATF 121 IV 104 cons. 2c ; arrêt du TF du 01.06.2010[6B\_164/2010]cons. 2.1.3).

b.e.a) L'infraction de gestion déloyale requiert l'intention, qui doit porter sur tous les éléments constitutifs. Le dol éventuel suffit, mais celui-ci doit être nettement et strictement caractérisé vu l'imprécision des éléments constitutifs objectifs de cette infraction (ATF 142 IV 346 cons. 3.2 ; arrêt du TF du 16.03.2023[6B\_52/2022]cons. 4.1.7).

b.e.b) Selon l'article 12 al. 2 CP, agit intentionnellement quiconque commet un crime ou un délit avec conscience et volonté, l'auteur agissant déjà intentionnellement lorsqu'il tient pour possible la réalisation de l'infraction et l'accepte au cas où celle-ci se produirait. De jurisprudence constante (cf. par exemple l'arrêt du TF du 07.06.2024[6B\_62/2023]cons. 2.2.1 et les réf. cit.), notre Haute Cour distingue deux niveaux d'intention, à savoir le dol direct (qui peut être de premier ou de second degré) et le dol éventuel. Il y a dol direct lorsque l'auteur veut la réalisation de l'infraction en tant que but de son action, lorsque la réalisation de l'infraction lui apparaît comme une condition nécessaire ou le moyen pour atteindre son but, mais également lorsqu'il accepte la réalisation de l'infraction, qui lui paraît certaine, comme une conséquence secondaire ou un dommage collatéral de l'action voulue. En revanche, il y a dol éventuel lorsque l'auteur tient pour possible la réalisation de l'infraction mais qu'il agit tout de même, parce qu'il accepte ce résultat pour le cas où il se produirait et s'en accommode, même s'il le juge indésirable et ne le souhaite pas.

b.f) Enfin, la jurisprudence (arrêt du TF précité[6B\_20/2024], [6B\_34/2024]cons. 14.1) rappelle qu'agit dans un dessein d'enrichissement illégitime, celui qui vise, par ses actes, à se procurer un avantage économique auquel il n'a pas droit ou de procurer un tel avantage à un tiers qui n'y a pas droit. En général, l'enrichissement de l'auteur ou du tiers correspond à l'appauvrissement de la victime, dont il est le pendant, de sorte que le dessein d'enrichissement peut aussi être déduit sans autre de l'intention de causer un préjudice à la victime. Le dessein d'enrichissement peut être réalisé par dol éventuel ; tel est le cas lorsque l'auteur envisage l'enrichissement comme possible et agit néanmoins, même s'il ne le souhaite pas, parce qu'il s'en accommode pour le cas où il se produirait. Pour que l'infraction soit consommée, l'enrichissement n'a pas besoin de se réaliser, il suffit que l'auteur cherche à l'obtenir.

8.a) En l'occurrence, il est constant que les trois prévenus, qui siégeaient au conseil de la Fondation D.\_\_\_\_\_, avaient une position de gérant au sens où l'entend la jurisprudence rendue en application de l'article 158 ch. 1 CP (cf. cons. 6.b.b se rapportant à un arrêt du TF qui traite précisément des membres d'un conseil de fondation).

b.a) L'infraction de gestion déloyale suppose que l'auteur ait violé une obligation lui incombant en tant que membre de l'organe administratif d'une fondation. Les prévenus contestent tout manquement à leurs devoirs envers la Fondation D.\_\_\_\_\_.

b.b) Quiconque, comme membre d'un conseil de fondation, doit veiller à ce que le patrimoine de la fondation soit utilisé conformément au but de celle-ci, ce qui signifie que les organes d'une fondation doivent s'abstenir de prendre des décisions contraires à l'acte de fondation, aux règlements internes et statuts, ainsi qu'à la loi (cf. l'ATF 111 II 97 cons. 3 ; JdT 1987 I 322). Autrement dit, les membres du conseil sont soumis à un devoir de fidélité.

b.c) À cet égard, la jurisprudence (arrêt du TF du 22.05.2024[4A\_611/2023] cons 6.1 et les réf. cit.) rappelle que la double représentation (Doppelvertretung ; doppia rappresentanza) où un même représentant agit pour les deux parties au contrat à l'instar du contrat conclu avec soi-même (Selbstkontrahierung ; contratto con se stesso) situation dans laquelle une même personne est doublement partie à l'acte juridique, d'un côté pour son propre compte, de l'autre comme représentante d'autrui recèle un risque de conflit d'intérêts. De longue date, le Tribunal fédéral juge ce type de contrat inadmissible (unzulässig), et partant dépourvu de validité (ungültig), sous réserve de deux exceptions: I)

la nature même de l'affaire exclut tout risque de léser le représenté ; tel est notamment le cas lorsque l'acte est conclu aux conditions du marché. II) Le représenté y a consenti par avance, ou a ratifié l'acte. Ces principes valent aussi pour la représentation légale d'une société par ses organes. La personne morale est présumée tacitement exclure le pouvoir de représentation pour tout acte comportant un risque de conflit entre ses propres intérêts et celui de son représentant. Le consentement ou la ratification doit émaner d'un organe de même rang, ou de rang plus élevé.

b.d) En l'occurrence, les trois prévenus étaient convenus, en marge de la vente du seul immeuble de la fondation D. \_\_\_\_\_, de percevoir une commission de courtage récompensant leur action, pour autant qu'elle ait favorisé la transaction espérée, au prix du marché. En fait, il ne s'agissait ni plus ni moins d'un acte juridique conclu avec soi-même, puisque chaque membre du conseil agissait simultanément comme organe de la fondation ■ en décidant de verser une commission de courtage d'un certain montant ■ et pour son propre compte ■ en tant que futur bénéficiaire desdites commissions. Au vu de la jurisprudence qui vient d'être rappelée (arrêt du TF du 22.05.2024[4A\_611/2023] cons 6.1 et les réf. cit.), il faut retenir que la conclusion d'un contrat de courtage entre une fondation et les membres de son organe administratif et de gestion est en principe dépourvu de validité. Reste à savoir si les conditions permettant de retenir l'une ou l'autre des deux exceptions prévues par la jurisprudence précitée, sont réalisées ou non. Sur ce point, premièrement, on ne saurait soutenir que l'acte litigieux a été conclu aux conditions du marché, puisque le taux retenu pour calculer le courtage était supérieur aux usages dans le canton de Neuchâtel et ne correspondait donc pas la pratique en matière de transfert immobilier dans notre canton (cons. 6.g.c et 6.g.d). S'agissant de la seconde exception, il ne peut guère être soutenu que la fondation aurait ratifié l'acte litigieux, puisque les trois membres du conseil étaient impliqués dans la conclusion de l'acte juridique litigieux, si bien que personne d'autre, au sein de l'organe de gestion, n'était en mesure de se prononcer avec une certaine indépendance, ce qui aurait pu être quelque peu différent si la fondation, agissant par ses deux autres membres du conseil, avait confié un mandat de courtage au troisième. En outre, l'ASSO, qui ne s'est jamais prononcée formellement ■ et qui, dans les circonstances du cas d'espèce, n'avait pas à le faire (cf. 5.h.c et l'ATF 111 II 97 cons. 3) ■ et qui ignorait les usages en matière de commission de courtage dans le canton de Neuchâtel, s'y oppose désormais vigoureusement. Il s'ensuit que le pseudo-contrat de courtage conclu entre les prévenus et la Fondation D. \_\_\_\_\_ est nul. La Cour pénale considère ainsi que les appelants ont violé leur devoir de gestion, en prélevant des commissions substantielles sans cause juridique valable.

c) L'infraction de gestion déloyale ne peut exister que si la violation du devoir de gestion par le gérant cause un dommage, ce que les appelants contestent. La commission de courtage que les appelants se sont octroyé n'est dommageable que pour autant qu'elle fût plus élevée que le marché, puisque rien n'empêchait les membres du conseil de mandater un courtier externe. Le préjudice ne peut donc pas être fixé à l'entier des 165'000 francs de la commission litigieuse. Si les prévenus avaient mandaté un courtier extérieur, dans l'intérêt de la fondation, ils auraient dû négocier la commission de courtage, en la fixant selon la fourchette préconisée par le vice-président de la Chambre immobilière neuchâteloise (entre 2 et 3 %). Le préjudice qui résulte de la violation de l'obligation de gestion des prévenus correspond donc à la différence entre les 165'000 francs de commissions litigieuses et les honoraires auxquels un courtier, dont les honoraires eussent

été ramenés à une rémunération usuelle, aurait pu prétendre (commission admissible la plus élevée :  $3\% \times 3'300'000 = 99'000$  francs ; commissions décidées par les appelants : 165'000 francs ; calcul du préjudice : 165'000 francs ■ 99'000 francs = 66'000 francs). Il en ressort que le préjudice de la Fondation D. \_\_\_\_\_ s'élève au moins à 66'000 francs.

d.a) Il reste à examiner si les appelants ont agi avec une intention coupable. Sur ce point, la Cour pénale a retenu que les prévenus sont des professionnels de l'immobilier qui connaissent parfaitement les règles et pratiques du marché. C'est du reste en raison de leur connaissance étendue du domaine de la vente immobilière, qu'ils ont dit avoir renoncé à mandater un tiers. C. \_\_\_\_\_ et A. \_\_\_\_\_ ont insisté sur le fait que l'octroi d'une commission de 5 %, qui avait été approuvé par l'ASSO ■ affirmation qui n'était pas exacte (cf. cons. 6.h.c) ■ était admissible. I. \_\_\_\_\_ a parlé, s'agissant d'une commission de 150'000 francs, soit d'un montant inférieur à celle que les prévenus ont reçue de la part de la Fondation D. \_\_\_\_\_, qu'il s'agissait d'une commission qui se situait dans la «norme haute», formulation qui relevait manifestement d'un euphémisme. Il n'y a donc aucune raison de considérer que les appelants ignoraient les usages et les recommandations de l'USPI, s'agissant de la rémunération des courtiers dans le canton (cf. cons. 5.g). De plus, les explications formulées par A. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ devant la Cour pénale ne sont pas convaincantes, quand ils soutiennent que le marché de l'immobilier de Z. \_\_\_\_\_ ne serait pas comparable à celui du bas du canton, en ce sens que les commissions dues aux courtiers des montagnes seraient calculées en fonction d'un taux plus élevé que celles servies à leurs collègues du Littoral, afin de permettre à ceux du haut du canton de s'y retrouver, quand ils interviennent en vue de la vente de biens-fonds moins bien situés qu'au bord du lac et se négociant à des prix moins intéressants et seulement après un travail de promotion acharné, la vente des immeubles de Z. \_\_\_\_\_ n'allant pas de soi, contrairement à ce qui se passerait à ZZ. \_\_\_\_\_. En effet, il ressort des expertises versées au dossier et aussi de l'expérience de la vie que la valeur vénale se calcule habituellement en prenant en considération une moyenne pondérée faisant intervenir la valeur intrinsèque et la valeur de rendement : une villa récente qui ne se prêterait pas forcément à la location pouvant être estimée à une valeur proche de sa valeur intrinsèque et, à l'inverse, un bâtiment locatif, ayant pour vocation de servir d'immeuble de rente, pouvant se négocier à un prix se rapprochant fortement de sa seule valeur de rendement. Cela signifie que le lieu de situation de l'immeuble n'est pas en soi un critère déterminant pour arrêter le taux de courtage et qu'à cet égard, seule la valeur vénale de l'immeuble compte. Le lieu de situation est par contre un critère décisif au moment de fixer la valeur vénale d'un bien-fonds. Plus concrètement, le lieu de situation de l'immeuble influence plus ou moins fortement la valeur intrinsèque ■ prix du terrain, proximité d'un centre urbain ou de voies de communication, etc. ■ ou bien la valeur de rendement au travers du calcul de l'état locatif qui dépend du montant des loyers qui est moindre à Z. \_\_\_\_\_ qu'à ZZ. \_\_\_\_\_. Enfin, une commission de courtage étant le résultat du produit d'un taux exprimé en pourcent et d'une valeur vénale en francs, le lieu de situation de l'immeuble influence la rémunération du courtier, seulement en ce que ce critère diminue ou augmente la valeur vénale (un des facteurs de la multiplication), mais en principe ne devrait pas avoir d'effet sur le choix du taux de courtage (l'autre facteur de la multiplication), au risque sinon d'avoir sur la valeur de la commission de courtage un effet de levier indésirable, surtout perceptible sur les objets immobiliers de faible valeur, ce qui est antinomique à la notion même d'un calcul de pourcentage qui est mathématiquement une fonction linéaire (un appartement de deux pièces valant 450'000 francs à ZZ. \_\_\_\_\_

justifiant un taux de courtage de 4.5 % [selon les recommandations de l'USPI] et donc une commission de 20'250 francs, alors qu'un appartement de quatre pièces à Z. \_\_\_\_\_ de même valeur correspondrait soi-disant à une commission de 6 ou 7 % [en reprenant les chiffres énoncés par A. \_\_\_\_\_ devant la Cour pénale, soit des taux de courtage entre 4 et 7 % dans le canton de Neuchâtel] et donc une commission de courtage de 27'000 ou 31'500 francs, alors que peut-être, dans les faits, les deux objets seraient autant difficiles à vendre). Quoiqu'il en soit, si les prévenus avaient dû convenir avec un tiers du montant de la rémunération d'un courtier, ils auraient certainement su, en tant que professionnels de la branche, trouver des arguments massue propres à faire baisser une commission de 5 % qui, par hypothèse, leur eût été demandée, s'il s'était agi de sauvegarder les intérêts de la fondation lésée. Comme les prévenus n'avaient aucune raison d'ignorer que la commission de 5 % qu'ils entendaient s'octroyer était trop élevée, ils ne pouvaient qu'avoir accepté l'idée que leur décision allait causer un dommage à la fondation dont ils devaient justement préserver le patrimoine. Il s'ensuit qu'ils ont tous commis une infraction de gestion déloyale avec conscience et volonté, en s'octroyant une commission qu'ils savaient être trop élevée par rapport aux règles du marché et, partant, que leur décision impliquait un prélèvement sur la fortune de la fondation qui était contraire à la destination de son patrimoine, à tout le moins à hauteur de 66'000 francs.

d.b.a) Par surabondance, la Cour pénale considère que le fait d'avoir comptabilisé les commissions litigieuses comme autant de salaires accessoires, alors qu'il semble assez évident qu'il s'agissait d'honoraires non soumis à l'AVS tout comme le fait d'avoir mis à la charge de la fondation des cotisations sociales indues, laisse penser que les intentions des prévenus au moment de comptabiliser les commissions litigieuses, n'étaient pas celles de personnes qui, par hypothèse, eussent commis par ignorance des maladresses, tout en étant toujours restées de bonne foi.

d.b.b) Même si, dans sa lettre du 19 novembre 2019, l'ASSO n'a pas manifesté expressément sa désapprobation en lien avec la vente par la fondation de son seul immeuble ou le versement de commissions de courtage de 5 % aux membres de son organe de gestion, il n'en demeure pas moins que les prévenus savaient parfaitement que l'ASSO n'avait en tout cas pas rendu une décision formelle sur la question des commissions de courtage. L'autorité de surveillance avait seulement pris acte de la volonté des membres du conseil de s'octroyer une commission de 5 %, après qu'ils auraient trouvé un acheteur disposé à acheter l'immeuble de la fondation au prix du marché. Les échanges de courrier et de courriel entre l'autorité de surveillance et la Fondation D. \_\_\_\_\_ montrent que l'ASSO a été confortée dans l'idée qu'un taux de 5 % était habituel, alors que ce n'était pas le cas. Les appelants, qui connaissaient parfaitement le domaine des ventes d'immeuble, ne peuvent donc pas invoquer, pour leur défense et de bonne foi, la lettre du 19 novembre 2019 de l'ASSO.

e.a) Comme déjà dit, le 26 mars 2020, H. \_\_\_\_\_ Sàrl, agissant par I. \_\_\_\_\_, de l'acheteur, a touché une commission de 148'626 francs, en tant que rapporteur d'affaires. I. \_\_\_\_\_ a reversé 55'648 francs (ce que l'on a déjà appelé des rétrocommissions) aux trois prévenus comme suit : 12'824 et 15'000 francs les 15'000 francs ayant transité par le compte bancaire d'une association sportive avant de retourner sur le compte de l'intéressé pour C. \_\_\_\_\_, 12'284 francs pour A. \_\_\_\_\_ et 15'000 francs pour B. \_\_\_\_\_.

e.b) Pour l'accusation, l'acceptation de ces sommes d'argent représente aussi un acte de gestion déloyale ; le tribunal de police a partagé cet avis, en ce qu'il a considéré que

chacun des trois prévenus devait déduire des 55'000 francs qu'il avait reçus de la part de la Fondation D. \_\_\_\_\_, les rétrocommissions provenant de H. \_\_\_\_\_ Sàrl, parce que sinon la rémunération des membres du conseil de la Fondation D. \_\_\_\_\_ allait dépasser la limite des 5 % du prix de vente et devenir illicites.

e.c) La Cour pénale ne peut pas suivre ce raisonnement. En premier lieu, une commission de courtage s'élevant aux 5 % du prix de vente est, comme on vient de le voir, de toute manière non conforme aux conditions du marché, à mesure qu'une telle rémunération s'éloigne des usages de la branche en ce qu'elle excède 3 %. Il s'ensuit que l'acte de double représentation par lequel les prévenus se sont octroyé une commission de courtage de la part de la fondation dont ils étaient aussi l'organe de gestion est dépourvu de validité. On ajoutera qu'un contre-courtier, qui est celui qui est mandaté par le cocontractant au contrat principal, n'a normalement pas de rapport juridique avec l'autre partie au contrat principal, ni avec son courtier ; le contre-courtier n'est lié qu'avec son propre mandant (cf. Marquis, Le contrat de courtage immobilier et le salaire du courtier, thèse, Lausanne, 1993, p. 221). Il s'ensuit que, contrairement à ce qu'a estimé le premier juge, il n'est pas exclu qu'une vente immobilière génère une rémunération pour le courtier du vendeur et une autre pour celui de l'acheteur. S'il s'avère que le courtier et le contre-courtier sont en réalité la même personne, il n'est pas exclu que les commissions puissent être cumulées, sous réserve de l'article 417 CO. Quoi qu'il en soit, la situation du contre-courtier qui serait amené à reverser une partie de sa commission aux représentants du vendeur n'est de loin pas ordinaire. Plus haut, la Cour pénale a estimé que le fait de s'octroyer, en tant que membre de l'organe exécutif d'une fondation, une commission de courtage, plus élevée que ce qui se faisait usuellement, représentait une faute de gestion, mais que celle-ci n'était punissable que pour autant que la fondation subisse un préjudice. En reprenant ce raisonnement, la Cour pénale voit l'acceptation d'une rétrocommission comme étant une possible violation d'une obligation de gestion (un tel comportement peut s'apparenter par exemple à un acte de corruption privée au sens de l'article 322 ter CP ou à une coaction, éventuellement une complicité, de gestion déloyale au sens de l'article 158 CP) ; cela étant, un tel manquement à une obligation de gestion ne peut être vu comme punissable que pour autant qu'il en résulte un préjudice pour la fondation lésée. Or l'acceptation par les prévenus d'une rétrocommission de la part du courtier de l'acheteur n'a causé aucun préjudice à la Fondation D. \_\_\_\_\_, si bien que le comportement décrit à la lettre «e» de l'acte d'accusation échappe à la qualification de gestion déloyale. Les choses eussent été probablement différentes, si I. \_\_\_\_\_ avait été renvoyé devant le tribunal de police pour gestion déloyale, en lien avec des actes de gestion potentiellement problématiques envers la fondation G. \_\_\_\_\_. Dans un tel cas de figure, les trois prévenus eussent dû peut-être répondre également de gestion déloyale envers la fondation G. \_\_\_\_\_ qui semble avoir payé une commission excessive à son courtier, pour le seul motif que celui-ci s'était engagé à en reverser une partie aux membres du conseil de la fondation qui avait vendu l'immeuble.

9.a.a) Le tribunal de police a retenu que C. \_\_\_\_\_ s'était rendu coupable de gestion déloyale, en obtenant de la Fondation D. \_\_\_\_\_ 25'000 francs sur une commission à venir, en lien avec une vente immobilière qui n'avait pas encore eu lieu et alors qu'une commission de courtage ne pouvait se justifier que depuis que l'indication ou la négociation d'une vente immobilière avait abouti à la transaction espérée. Ce procédé avait réduit les liquidités de la fondation et mis en danger temporairement les intérêts de la lésée.

C. \_\_\_\_\_ avait aussi touché 30'000 francs de commissions de la part de I. \_\_\_\_\_ ; en ce que cette somme était une rétrocession de la commission du courtier mandaté par l'acheteur se rapportant à la même vente immobilière, on eût pu attendre de C. \_\_\_\_\_ qu'il restitue ces 30'000 francs à la Fondation D. \_\_\_\_\_ qui lui avait déjà versé une commission fort généreuse. Selon le premier juge, l'acte de gestion déloyale reproché à C. \_\_\_\_\_ a porté sur un préjudice ■ permanent ou pas ■ de l'ordre de 55'000 francs. Pour ses agissements, C. \_\_\_\_\_ a été condamné à 150 jours-amende à 180 francs le jour avec sursis et à une amende de 3'000 francs.

a.b) Le premier juge a aussi retenu que B. \_\_\_\_\_, s'était rendu coupable de gestion déloyale, en obtenant de la fondation 25'000 francs sur une commission à venir, en lien avec une vente immobilière qui n'avait pas encore eu lieu, étant entendu qu'une commission de courtage n'était due que depuis l'instant où l'indication ou la négociation d'un contrat de vente immobilière avait abouti à la transaction espérée. Ce comportement avait contribué à diminuer fortement les liquidités de la lésée et à menacer ses intérêts en tout cas d'une façon temporaire. De plus, B. \_\_\_\_\_ n'avait pas restitué à la fondation les 15'000 francs de rétrocommission que I. \_\_\_\_\_ lui avait versés en sus de la commission déjà très généreuse que la lésée lui avait accordée. Selon le premier juge, l'acte de gestion déloyale reproché à B. \_\_\_\_\_ était à l'origine d'un préjudice ■ permanent ou pas ■ de l'ordre de 40'000 francs. Pour ses agissements, B. \_\_\_\_\_ a été condamné à 100 jours-amende à 30 francs le jour avec sursis et à une amende de 2'000 francs.

a.c) Enfin, le jugement attaqué a considéré que A. \_\_\_\_\_, s'était rendu coupable de gestion déloyale, en percevant une rétrocommission de la part du courtier de l'acheteur se montant à 15'000 francs, qu'il aurait dû restituer en tout ou partie à la fondation lésée et qu'il était à l'origine d'un préjudice d'en tout cas de 15'000 francs. Pour ses agissements, A. \_\_\_\_\_ a été condamné à 100 jours-amende à 180 francs le jour avec sursis et à une amende de 2'000 francs.

b) La Cour pénale retient, par substitution de motifs, que les trois prévenus sont les coauteurs d'un acte pouvant être qualifié de gestion déloyale en ce qu'ils occupaient, en tant que membres du conseil de fondation, une position de gérant au sein de la lésée. En concluant un contrat de courtage avec la Fondation D. \_\_\_\_\_, au sens duquel ils devaient recevoir une commission de 5 % du prix de vente au cas où leurs efforts aboutissaient à la vente du seul immeuble de la fondation lésée, ils ont violé leurs devoirs inhérents à leur qualité de gérant, en créant une situation de double représentation propice à l'émergence d'un conflit d'intérêts et en utilisant l'argent de la fondation pour s'octroyer une rémunération à laquelle ils n'avaient finalement pas droit, faute d'un acte juridique valable prévoyant son octroi. Par acte de double représentation, il faut entendre le fait que les prévenus ont agi chacun simultanément comme membre de l'organe suprême de la fondation qui serait amenée à payer une commission en cas de vente immobilière et, en leur nom propre, en tant que potentiel et futur bénéficiaire de ladite commission. En principe, un tel acte juridique est dépourvu de validité, à moins que ledit contrat soit conclu aux conditions du marché et que la nature même de l'affaire exclue tout risque de léser la représentée ou que cet acte soit ratifié par un organe de même rang ou d'un rang plus élevé. Comme cela a été démontré précédemment, la Cour pénale n'a pas retenu que la fixation d'une commission de courtage à 5 % du prix de vente était conforme aux conditions du marché, ni que l'acte fût ratifié par un autre organe ou par l'autorité de

surveillance. Le contrat de courtage conclu par la Fondation D. \_\_\_\_\_ avec les membres de son conseil n'étant pas valable, les prévenus ne pouvaient guère prétendre à la commission qui leur a été versée. Pour être réalisée, l'infraction de gestion déloyale suppose en outre la survenance d'un dommage. À cet égard, il faut admettre que les prévenus auraient dû mandater un courtier externe, dont les honoraires auraient été négociés par le conseil à un montant qui aurait été conforme aux intérêts de la fondation lésée, soit aux conditions du marché (comportement de substitution licite). Le dommage peut donc être estimé, en prenant en compte la différence entre une commission de courtage de 5 % (165'000 francs) et une autre, conforme aux conditions du marché de 3 % (99'000 francs), ce qui représente au minimum 66'000 francs. Compte tenu des connaissances étendues du marché de l'immobilier en terres neuchâtelaises qu'avaient les prévenus, leur intention de commettre un acte de gestion déloyal est indéniable.

c) Cela étant, l'acte illicite commis par les trois prévenus ainsi qu'il vient d'être établi, s'il est couvert dans les grandes lignes par l'acte d'accusation, n'est pas exactement identique à celui que le ministère public a visé, puisque, principalement, l'accusation reposait sur le présumé qu'un enrichissement illégitime n'existait, au bénéfice du doute, que pour autant que les commissions perçues par les prévenus dépassent le taux de 5 % ■ le corollaire étant que, s'agissant de B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ qui avaient bénéficié en 2019 d'une avance de 25'000 francs, il ne peut dès lors rien leur être reproché sur ce point tant que ce qu'ils ont reçu ne dépasse pas 5 % du prix de vente ■, tout en admettant que le taux usuel pour fixer une commission de courtage était en principe compris entre 2 et 3 %. De l'avis du ministère public, l'acte de gestion déloyal était réalisé, en portant le total des commissions à 313'626 francs (soit à une somme qui représentait le 9.09 % du prix de vente ; les 313'626 francs = la commission obtenue auprès de la fondation vendeuse soit 165'000 francs + celle obtenue auprès de l'acheteur, soit 148'626 francs) et d'en avoir retiré un avantage qui fût, toutes commissions confondues ■ y compris les rétrocommissions et après déduction de la part de I. \_\_\_\_\_ ■, supérieur à la limite des 5 %.

d) Même si la mise en prévention et les faits retenus par la Cour pénale s'appuient sur un tronc largement commun (les faits objectifs retenus par la Cour pénale figurant tous dans l'acte d'accusation), la description du modus operandi des trois prévenus qui a été retenue par la Cour pénale est suffisamment éloignée de celle contenue dans l'acte d'accusation, pour que l'on doive considérer que, dans ces conditions, un verdict de culpabilité de gestion déloyale consacrerait un hiatus trop important pour mettre à mal le principe de l'immutabilité de l'accusation et, plus généralement, celui de l'accusation dont on a rappelé les notions précédemment (cf. cons. 4.a à 4.b). Pour ce motif, il convient d'admettre sur ce point les appels des prévenus et de prononcer leur acquittement.

10.a) La plaignante, qui s'est constituée partie civile, attaque le jugement de première instance, en ce que le premier juge, après avoir admis l'action civile dans son principe, a renvoyé la Fondation D. \_\_\_\_\_ à agir devant la juridiction civile.

b) Le Tribunal fédéral (ATF 148 IV 432 cons. 3.1.1) rappelle qu'aux termes de l'article 126 al. 1 let. b CPP, le tribunal statue également sur les conclusions civiles présentées, lorsqu'il acquitte le prévenu et que l'état de fait est suffisamment établi. Lorsque les preuves recueillies jusque-là, dans le cadre de la procédure, sont suffisantes pour permettre de statuer sur les conclusions civiles, le juge pénal est tenu de se prononcer sur le sort des prétentions civiles (cf. Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la

procédure pénale, FF 2006 1057, 1153, en lien avec l'art. 124 du projet ; ATF 146 IV 211 cons. 3.1 ; arrêts du TF des 05.04.2018[6B\_443/2017]cons. 3.1 et 29.08.2017[6B\_11/2017]cons. 1.2). Conformément à l'article 126 al. 2 let. d CPP, le tribunal renvoie la partie plaignante à agir par la voie civile lorsque le prévenu est acquitté et que l'état de fait n'a pas été suffisamment établi. Un jugement d'acquiescement peut donc aussi bien aboutir à la condamnation du prévenu sur le plan civil ■ étant rappelé que, selon l'article 53 CO, le jugement pénal ne lie pas le juge civil ■ qu'au déboutement de la partie plaignante (arrêts du TF des 29.08.2017[6B\_11/2017]cons. 1.2 et 15.02.2017[6B\_267/2016][6B\_268/2016][6B\_269/2016]du 15 février 2017 cons. 6.1).

c) La jurisprudence (ATF 148 IV 432 cons. 3.1.1 et les réf. cit.) précise qu'en règle générale, si l'acquiescement résulte de motifs juridiques, c'est-à-dire en cas de non-réalisation d'un élément constitutif de l'infraction, les conditions d'une action civile par adhésion à la procédure pénale font défaut et les conclusions civiles doivent être rejetées. Le juge pénal peut néanmoins statuer sur les conclusions civiles, malgré un acquiescement, lorsque l'élément constitutif subjectif de l'infraction fait défaut mais que le comportement reproché au prévenu constitue un acte illicite au sens de l'article 41 CO ; tel est par exemple le cas pour un dommage à la propriété commis par négligence ou lorsque la culpabilité fait défaut en raison de l'irresponsabilité du prévenu au sens de l'article 19 al. 1 CP.

d) Ainsi que l'indique l'article 122 al. 1 CPP, les prétentions civiles que peut faire valoir la partie plaignante sont exclusivement celles qui sont déduites de l'infraction. Cela signifie que les prétentions civiles doivent découler d'une ou de plusieurs infractions qui, dans un premier temps, sont l'objet des investigations menées dans la procédure préliminaire, puis, dans un second temps, dans la procédure de première instance, figurent dans l'acte d'accusation élaboré par le ministère public, en application de l'article 325 CPP. La plupart du temps, le fondement juridique des prétentions civiles réside dans les règles relatives à la responsabilité civile des art. 41 ss CO (arrêt du TF du 08.09.2021[6B\_1157/2020]cons. 2.1). La partie plaignante peut ainsi réclamer la réparation de son dommage (art. 41-46 CO).

e) Il sied de rappeler à ce stade qu'au sens de l'article 41 CO, les conditions d'une responsabilité civile sont la survenance d'un dommage, l'illicéité et l'existence d'un rapport de causalité adéquate entre l'acte dommageable et le dommage (ATF 143 III 254). Un acte est illicite, lorsqu'il suppose une atteinte à un bien juridiquement protégé. Toute atteinte à un droit subjectif absolu, comme le sont des atteintes aux droits de la personnalité (par exemple, une lésion corporelle) ou celles à un bien matériel appartenant à autrui (par exemple un dommage matériel à la propriété), est illicite ; dans ces cas, on parle d'illicéité de résultat (ATF 55 II 331 ; JdT 1930 I 250). En revanche, une atteinte au patrimoine qui serait purement économique (atteinte au patrimoine après qu'une entreprise a perdu de l'argent en concluant une affaire moins bonne qu'espérée) n'est illicite que pour autant que l'acte dommageable soit réprimé par une norme protectrice (ATF 141 III 527 et 146 IV 211 ; JdT 2021 IV 14), qui peut provenir de lois civiles (par exemple, en cas d'abus des pouvoirs par le représentant, lors de la conclusion d'un contrat avec soi-même ou en qualité de double représentant[art. 33 CO], les articles 38 et 39 CO s'appliquent, cf. Chappuis, in : CR CO I Art. 1 ■ 252 CO, 3e éd., n. 5 ad art. 38 CO ; cf. également les articles 80ss CC et plus particulièrement l'article 84 al. 2 CC du droit des fondations), pénale (comme pourrait l'être l'article 146 CP qui punit l'escroquerie ou l'article 158 CP qui réprime une gestion déloyale) ou administrative et pour autant qu'elles aient justement pour but de protéger autrui contre la survenance du comportement à l'origine

d'une atteinte au patrimoine qui serait purement économique (ATF 93 II 179 ; JdT 1968 I 229 et ATF 141 III 527).

f) En l'occurrence, il a été retenu que les trois prévenus avaient, en tant que membre du conseil de fondation de la partie plaignante et alors qu'ils se trouvaient dans une position de gérant, violé ensemble une obligation qui leur incombait en cette qualité, en concluant un contrat de courtage avec la Fondation D. \_\_\_\_\_, au sens duquel ils devaient recevoir une commission de 5 % du prix de vente au cas où leurs efforts aboutissaient à la vente du seul immeuble de la fondation lésée. Ils avaient créé ainsi une situation de double représentation propice à l'émergence d'un conflit d'intérêts. Par acte de double représentation, il faut entendre le fait que les prévenus ont agi chacun simultanément comme membre de l'organe suprême de la fondation qui serait amenée à payer une commission en cas de vente immobilière et, en leur nom propre, en tant que potentiel et futur bénéficiaire de ladite commission. La fixation d'une commission de courtage à 5 % du prix de vente n'était pas conforme aux conditions du marché, si bien que l'acte juridique conclu avec dans une situation de double représentation n'était pas une affaire d'une nature qui excluait tout conflit d'intérêts, puisque la commission de courtage qui ressortait du contrat litigieux n'avait pas été conclue aux conditions du marché. De plus l'acte litigieux ne pouvait guère être ratifié par un autre organe qui n'eût pas participé d'une manière ou d'une autre à la conclusion de l'acte juridique litigieux ; l'autorité de surveillance n'entendait pas non plus le ratifier. De cette violation du devoir de gestion a résulté un dommage qui peut être estimé à au moins 66'000 francs (cf. cons. 9.b). Les prévenus qui ont agi de concert en sont solidairement responsables (art. 50 al. 1 CO). L'appel de la partie plaignante doit donc être admis partiellement.

11.a) Concrétisant le principe de la célérité consacré à l'article 29 al. 1 Cst. féd., l'article 5 CPP impose aux autorités pénales d'engager les procédures pénales sans délai et de les mener à terme sans retard injustifié (al. 1). Selon la jurisprudence, le principe de la célérité suppose un manquement particulièrement grave, faisant au surplus apparaître que l'autorité de poursuite n'est plus en mesure de conduire la procédure à chef dans un délai raisonnable (ATF 140 IV 74 cons. 3.2 ; 128 I 149 cons. 2.2.1). Le caractère raisonnable de la durée d'une procédure pénale s'apprécie selon les circonstances particulières de la cause, eu égard en particulier à la complexité de l'affaire, au comportement du requérant et à celui des autorités compétentes, ainsi qu'à l'enjeu du litige pour l'intéressé (ATF 133 I 270 cons. 3.4.2).

b) Devant le tribunal de police, il s'est écoulé deux ans entre le prononcé oral du jugement et la notification du jugement motivé, ce qui est nettement excessif. En deuxième instance, les prévenus et la partie plaignante ont formé appel entre le 26 septembre et le 15 octobre 2024 ; pourtant, l'audience des débats d'appel, qui devait se tenir initialement le 11 juin 2025, a été reportée aux 25 et 26 novembre 2025, pour des motifs liés à une surcharge de la Cour pénale ; ce contretemps a prolongé la procédure d'une manière exagérée. Il conviendra de reconnaître dans le dispositif du présent jugement une violation du principe de célérité.

Les frais de la procédure et les indemnités de première instance

12.a) La répartition des frais de procédure de première instance repose sur le principe selon lequel celui qui a causé les frais doit les supporter. Ainsi, le prévenu doit supporter les frais en cas de condamnation (art. 426 al. 1 CPP), car il a occasionné, par son comportement,

l'ouverture et la mise en œuvre de l'enquête pénale (ATF 138 IV 248 cons. 4.4.1 p. 254).

b.a) En vertu de l'article 426 al. 2 CPP, lorsque la procédure fait l'objet d'une ordonnance de classement ou que le prévenu est acquitté, tout ou partie des frais de procédure peuvent être mis à sa charge s'il a, de manière illicite et fautive, provoqué l'ouverture de la procédure ou rendu plus difficile la conduite de celle-ci. En outre, l'autorité pénale peut réduire ou refuser l'indemnité lorsque le prévenu a provoqué illicitement et fautivement l'ouverture de la procédure ou a rendu plus difficile la conduite de celle-ci (art. 430 al. 1 let. a CPP), cette dernière disposition constituant, selon la jurisprudence, le pendant de l'article 426 al. 2 CPP en matière de frais.

b.b) La jurisprudence (arrêt du TF du 15.01.2024 [7B\_33/2022] cons. 3.1.1 et les réf. cit.) rappelle que la condamnation d'un prévenu acquitté à supporter tout ou partie des frais doit respecter la présomption d'innocence, consacrée par les articles 32 al. 1 Cst. féd. et 6 par. 2 CEDH. Celle-ci interdit de rendre une décision défavorable au prévenu libéré en laissant entendre que ce dernier serait néanmoins coupable des infractions qui lui étaient reprochées. Une condamnation aux frais n'est ainsi admissible que si le prévenu a provoqué l'ouverture de la procédure pénale dirigée contre lui ou s'il en a entravé le cours. À cet égard, seul entre en ligne de compte un comportement fautif et contraire à une règle juridique, qui soit en relation de causalité avec les frais imputés. Pour déterminer si le comportement en cause est propre à justifier l'imputation des frais, le juge peut prendre en considération toute norme de comportement écrite ou non écrite résultant de l'ordre juridique suisse pris dans son ensemble, dans le sens d'une application par analogie des principes découlant de l'article 41 CO. Le fait reproché doit constituer une violation claire de la norme de comportement (pour la violation des devoirs d'un mandataire envers son mandat [lien avec 426 al. 2 CPP], cf. CPEN.2022.75, jugement du 24.03.2025 cons. 25.1 par. 13 à 15). Une condamnation aux frais ne peut se justifier que si, en raison du comportement illicite du prévenu, l'autorité était légitimement en droit d'ouvrir une enquête. Elle est en tout cas exclue lorsque l'autorité est intervenue par excès de zèle, ensuite d'une mauvaise analyse de la situation ou par précipitation ; la mise des frais à la charge du prévenu en cas d'acquittement ou de classement de la procédure doit en effet rester l'exception. Le juge ne peut fonder sa décision que sur des faits incontestés ou déjà clairement établis.

b.c) Si les appelants n'ont pas été condamnés pour les faits décrits dans l'acte d'accusation (cf. supra cons. 9/d), il n'était pas inutile d'ouvrir une instruction pénale contre les prévenus dont le comportement prêtait le flanc à la critique, puisque l'instruction a montré qu'ils avaient à tout le moins enfreint des normes de comportements contenues dans le droit civil (dispositions régissant le droit des fondations [art. 80ss CC] et celles sur la représentation [art. 32 et 33 CO]). Les actes d'instructions diligentés par le ministère public n'ont pas été disproportionnés et ils ont permis à ce que l'on statue sur les conclusions civiles. Il s'ensuit que les prévenus, qui ont été acquittés, ne peuvent être condamnés aux frais de la procédure de première instance que dans la proportion où ils ont succombé en matière civile (art. 426 al. 1 CPP). Dans le cas d'espèce, une condamnation au paiement d'une part des frais de justice peut également se justifier, après qu'il a été établi que les prévenus ont adopté un comportement fautif au sens d'une autre règle juridique que celle réprimant la prévention de laquelle ils ont été acquittés (art. 426 al. 2 CPP). Comme la description du modus operandi contenue dans l'acte d'accusation n'a pas suffi pour appuyer un verdict de culpabilité, les frais de la cause pénale ne peuvent en tout cas pas être mis à la charge des prévenus en totalité. Compte tenu de l'ensemble de ces circonstances,

il convient de mettre à la charge des prévenus la moitié des frais de la procédure préliminaire et de première instance qui ont été arrêtés à 4'335 francs.

c) Selon l'article 429 al. 1 CPP, si le prévenu est acquitté totalement ou en partie ou s'il bénéficie d'une ordonnance de classement, il a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure (let. a). L'article 430 al. 1 let. a CPP est le pendant de l'article 426 al. 2 CPP en matière de frais. La jurisprudence (arrêt du TF précité[7B\_46/2022]cons. 2.1.2 et les réf. cit.) rappelle que la question de l'indemnisation (art. 429 CPP) doit être traitée après celle des frais. Dans cette mesure, la décision sur les frais préjuge de la question de l'indemnisation. En d'autres termes, si le prévenu supporte les frais en application de l'article 426 al. 1 ou 2 CPP, une indemnité est en règle générale exclue, alors que le prévenu y a en principe droit si l'État supporte les frais de la procédure pénale.

Il y a donc également lieu de revoir le jugement de première instance, en ce qu'il a rejeté les demandes d'indemnités au sens de l'article 429 CPP qui ont été formulées par les trois prévenus.

Indemnités (art. 429 al. 1 let. a CPP) pour la défense de C.\_\_\_\_\_

c.a) Pour son activité d'avocat de choix de C.\_\_\_\_\_ durant l'instruction et en première instance, Avocat\_1 a déposé un mémoire d'honoraires de 66h15 au tarif de 300 francs de l'heure, représentant 22'475.35 francs, frais, débours et TVA compris et couvrant une période comprise entre le 27 octobre 2020 et le 24 octobre 2022. Le relevé d'activités de Avocat\_1 comprend huit sous-périodes distinctes. Les cinq premières se rapportent au temps durant lequel il défendait les trois prévenus. Les trois dernières périodes de facturation se rapportent uniquement à la défense de C.\_\_\_\_\_.

Phase n.1 entre le 27 octobre et le 31 décembre 2020 (trois prévenus)

c.b) L'activité alléguée est de 4h20, elle peut être admise intégralement, en précisant que 2h30 ont été comptés pour l'étude du dossier.

Phase n.2 entre le 1er janvier et le 30 avril 2021 (trois prévenus)

c.c) En premier lieu, on trouve la rubrique «Etude du dossier» qui comprend 18h30 d'activités dont les interventions de Avocat\_1, mais aussi celles de sa collaboratrice Avocat\_6 qui a assuré le suivi du dossier, étudié celui-ci et établi une chronologie, puis rédigé une notice (4h45). À ce stade de la procédure, le dossier était composé de deux volumes et comptait 378 pages, si bien que l'activité décrite, qui est excessive, ne peut pas être reprise telle quelle. À cela s'ajoute que l'intervention dans le dossier d'une collaboratrice de l'étude ne devait pas conduire à la facturation du temps qui lui a été nécessaire pour se mettre au courant de l'affaire et qui avait déjà été pris en compte par l'avocat qui était en charge du dossier. En l'occurrence, il appert qu'au moins 8h10 doivent être retranchées, ce qui fait que l'on admettra à ce titre 10h20, ce qui est déjà assez large. Ensuite, il faut se pencher sur le libellé intitulé «Correspondance» qui pèse 5h15, ce qui semble aussi excessif, étant entendu que les courriels brefs de 5 minutes (neuf fois) se rapportent certainement à des transmissions de documents, soit à une activité de chancellerie déjà couverte par les frais généraux et non au travail de l'avocat. Sont également considérés comme du travail de secrétariat les courriers se rapportant à la facturation des honoraires. Ceci étant dit, il convient de retrancher 3h00, ce qui fait au total, pour la phase considérée, -11h10. Pour le reste, le chargé d'activité peut être admis.

Phase n.3 entre le 1er mai et le 30 juin 2021 (trois prévenus)

c.d) Le poste «Etude du dossier» compte 4h30 à une période peu active de la procédure, si bien que l'on se représente mal à quoi ces heures ont servi. Il sera donc retiré 3h00. Pour le surplus, le relevé d'activités est admis.

Phase n.4 entre le 1er juillet et le 1er décembre 2021 (trois prévenus)

c.e) Le poste «Etude du dossier» qui compte 4h45 est admis. En revanche le poste «Correspondance» qui s'élève à 5h30 doit être réduit de 1h35, après avoir retiré les courriels de 5 et 10 minutes aux trois prévenus et qui se rapportent vraisemblablement à des transmissions de documents et à d'autres brèves prises de contacts qui ne se concernent certainement pas l'activité de l'avocat, mais davantage celle du secrétariat ; un autre courriel de 30 minutes adressé au seul C. \_\_\_\_\_ dont on ne voit pas la nécessité à ce stade de la procédure ne peut pas non plus être indemnisé.

Phase n.5 entre le 17 novembre 2021 et le 31 décembre 2021 (trois prévenus).

c.f) Le poste «Etude du dossier» qui compte 1h40 est admis, sous réserve d'une intervention de 30 minutes intitulée « Suivi du dossier, défense pénale » dont on ne voit pas exactement la nécessité. Le poste «Recherches» qui s'élève à 2h15 ne peut pas être admis, en ce que les recherches juridiques facturées se rapportent à la question d'une défense conjointe, au conflit d'intérêts et au mandat conjoint qui sont autant de sujets connus des avocats brevetés et expérimentés. Du poste «Correspondance» doivent être retirés

## **E. 15**

minutes soit une lettre de transmission de pièces de 5 minutes et 10 minutes se rapportant aux honoraires et à la facturation. En tout, ce sont 3h00 qui sont supprimées à ce titre.

Phase n.6 entre le 1er janvier et le 28 février 2022 (C. \_\_\_\_\_)

c.g) L'activité alléguée, de 6h45, peut être admise intégralement, en retenant que 2h55 ont été comptées pour l'étude du dossier et 1h45 pour des recherches juridiques sur des questions ayant trait à la procédure pénale.

Phase n.7 entre le 1er janvier et le 28 février 2022 (C. \_\_\_\_\_)

c.h) L'activité alléguée, de 9h00, peut être admise, sous réserve de contacts téléphoniques excessifs (2h25) que l'on pourra réduire de 2h00. Le poste «Correspondance» (2h30) est également trop important, il peut être réduit de 1h30. On enlèvera donc 3h30 à ce titre. On retiendra également que 3h50 ont été comptées pour l'étude du dossier.

Sous total

c.i) Vu ce qui précède, s'agissant des cinq premiers mémoires d'honoraires qui portent sur 73h50, il convient de retirer 18h45, ce qui porte le total des heures admises à 55h05. Comme les mandataires des appelants l'ont proposé, ce poste qui se rapporte à la défense des trois prévenus sera divisé par trois. On retient que, pour la défense de C. \_\_\_\_\_, l'activité de Avocat\_1 a été de 18h20 entre le 27 octobre 2020 et le 31 décembre 2021. S'ajoutent à cela les mémoires n. 6 et 7 qui font état de 15h45 et dont il convient de retirer 3h30. Jusqu'au 28 février 2022, c'est donc un total de 30h35 qui sera pris en compte (18h20 + 12h15).

Phase n.8 entre le 1er mars et le 10 juin 2022 (C. \_\_\_\_\_)

c.j) L'activité alléguée représente 19h45. La rubrique «Etude du dossier» recense des activités d'avocat à raison de 14h00. Ce temps est quelque peu exagéré et tient compte d'une préparation de l'audience de 11h00 qui doit être réduite de 2h00 au moins. Il ne peut pas être tenu compte du poste «Correspondance» qui comprend 1h00 pour les raisons qui ont déjà été exposées précédemment (brefs courriels se rapportant principalement à des transmissions de documents). Le poste «Téléphone» est aussi trop conséquent, à ce stade de la procédure ; il semble que 1h00 auraient pu suffire. En tout, c'est une durée de 4h00 qui doit être retirée du décompte qui pour le reste peut être approuvé.

Calcul de l'indemnité 429 al. 1 let. a CPP

c.k) Entre le 27 octobre 2020 et le 13 juin 2022, l'activité de Avocat\_1 est prise en considération à hauteur de 50h10 (30h35 + 15h35 [soit 19h45 - 4h00] + 4h00 d'audience devant le tribunal de police). S'ajoutent à cela le temps de présence (45 min.) à l'audience de lecture de jugement du 22 août 2022 et un entretien d'un quart d'heure avec C. \_\_\_\_\_. En première instance, les heures d'avocat sont donc de 51h10, ce qui représente 51h10 à 300 francs de l'heure et donc un total d'honoraires de 15'350 francs. La TVA se monte à 1'182 francs. Les frais effectifs sont admis à raison de 1'056 francs auxquels s'ajoutent 342 francs de frais de déplacement, ce qui donne 17'930 francs. Pour la défense de C. \_\_\_\_\_ en première instance, l'indemnité 429 al. 1 let. a CPP serait en principe de 8'965 francs (17'930/2), compte tenu du sort de la cause.

Indemnités (art. 429 al. 1 let. a CPP) pour la défense de A. \_\_\_\_\_

d.a) Pour son activité d'avocat de choix de A. \_\_\_\_\_, Avocat\_2 a déposé un mémoire d'honoraires de 59h00 au tarif de 300 francs de l'heure représentant 20'084.55 francs, frais, débours et TVA compris et couvrant une période comprise entre le 27 octobre 2020 et début 2024. Le relevé d'activités de Avocat\_2 comprend deux volets distincts : a) 24h35 qui ont été déployée par Avocat\_1 et b) 34h25 par Avocat\_2, ce qui donne un total de 59h00. Les 24h35 ont été repris du mémoire d'honoraires de Avocat\_1. Il correspond à la somme des cinq premiers relevés d'activité, divisée par trois (73h50/3). Compte tenu du mode de défense largement commun qui a été choisi par les trois prévenus dont les avocats se sont largement concertés, il n'y a pas lieu de considérer que Avocat\_2, puisse prétendre à une rémunération plus élevée que celle qui a été admise pour Avocat\_1. Il lui sera également alloué une activité de 51h10, étant entendu que 1h25 se rapporte à 2024 ce qui s'explique par le fait que le jugement attaqué a été expédié aux parties seulement le 24 septembre 2024, ce qui aura une très légère influence sur le taux de TVA à retenir. Les honoraires admis s'élèvent donc à francs 17'933 francs (51.166 x 300 = 15'350 ; frais effectifs : 1'056 francs ; frais de déplacement 342 francs ; TVA 15'350 x 7.71 % = 1'185). Compte tenu du sort de la cause, l'indemnité 429 al. 1 let. a CPP qui revient à Avocat\_2 se monte à 8'966.50 francs.

d.b) Se pose encore éventuellement la question de savoir à combien se monterait la part des honoraires de Avocat\_1 pour la défense, en son temps, de A. \_\_\_\_\_, si d'ailleurs les avocats de A. \_\_\_\_\_ et de B. \_\_\_\_\_ avaient imaginé une rétrocession d'une partie de leur indemnité 429 CPP en faveur de Avocat\_1, ainsi que pourrait le laisser supposer la formulation du mémoire d'honoraires de Avocat\_2. Au moment de se prononcer au sujet de la rémunération de Avocat\_1, les 24h35 des cinq premières périodes de facturation ont été admises à raison de 18h21, qu'il en doit en aller de même avec les 24h35 que Avocat\_2 a alléguées pour l'activité de Avocat\_1 (18h21 représente 1'101 min. ou 18.35h). Cela

représente 5 505 francs d'honoraires (18.35 x 300) auxquels s'ajoutent des frais. Les frais effectifs facturés par Avocat\_1 s'élevaient à 1'056 francs pour le tout. 18h21 représente le 35.86 % des heures admises ; il convient donc d'appliquer ce taux aux frais effectifs réclamés par Avocat\_1, ce qui donnera 378.70 francs (35.86 % x 1056). Sur le mémoire d'honoraires de Avocat\_2, revient donc à Avocat\_1 la somme de 6 308 francs (5 505 + 378.70 francs de frais et 423.90 francs de TVA à 7.7 % = 6'307.60 francs). Il en ressort que, sur l'indemnité 429 CPP qui sera allouée à Avocat\_2, 3 154 francs (6'307 : 2) correspondent à la part de dite indemnité qui se rapporte à la période pendant laquelle Avocat\_1 défendait aussi A.\_\_\_\_\_.

Indemnités (art. 429 al. 1 let. a CPP) pour la défense de B.\_\_\_\_\_

e.a) Pour son activité d'avocat de choix de B.\_\_\_\_\_, Avocat\_3 a déposé un mémoire d'honoraires de 50h15 au tarif de 312 francs de l'heure représentant 17'875.63 francs, frais, débours et TVA compris et couvrant une période comprise entre le 10 janvier 2022 et le 24 novembre 2025. Compte tenu du mode de défense largement commun qui a été choisi par les trois prévenus dont les avocats se sont largement concertés, il n'y a pas lieu de considérer que Avocat\_3 puisse prétendre à une rémunération plus élevée que celle qui a été admise pour Avocat\_1 et la fondation M.\_\_\_\_\_, pour le calcul des indemnités selon l'article 429 al. 1 let. a qui leur ont été allouées pour la défense de leurs clients. Selon la jurisprudence, il n'est pas abusif, dans des situations similaires, d'opérer une comparaison des mémoires d'honoraires, afin de déterminer le caractère raisonnable de l'activité d'un défenseur d'office (par exemple : FR, 502 2015 543), ce raisonnement peut être repris au moment de calculer l'indemnité au sens de l'article 429 al. 1 let a CPP. Il conviendra d'allouer à Avocat\_3 une indemnité au sens de l'article 429 al. 1 let. a CPP de 8'966.50 francs (17'933/2). Si éventuellement se posait la question de savoir à combien se monterait la part de cette indemnité qui reviendrait à Avocat\_1 pour la défense, en son temps, de B.\_\_\_\_\_, si d'aventure les avocats de A.\_\_\_\_\_ et de B.\_\_\_\_\_ étaient convenus d'une rétrocession d'une part de leur indemnité 429 CPP en faveur de Avocat\_1, il conviendrait de se référer également au considérant 12.d.b.

Correctifs (art. 83 al. 1 CPP) opéré sur le dispositif

f) La Cour pénale a décidé d'allouer les mêmes indemnités 429 al. 1 let. a CPP pour la défense des trois prévenus. Selon les calculs qui précèdent, il est apparu que dite indemnité doit être arrêtée à 8'966.50 francs et non à 8'965.75, ce qui représente une différence infime, due probablement à une erreur de calcul dont la portée est heureusement insignifiante.

Les frais de la procédure et les indemnités en deuxième instance

Frais de procédure

g) Les appels des prévenus et celui de la partie plaignante sont partiellement admis. Les frais de la procédure de deuxième instance sont arrêtés à 6'000 francs. Les prévenus, qui, ayant été acquittés, obtiennent gain de cause sur la question de leur culpabilité mais succombent s'agissant des conclusions civiles doivent en répondre solidairement en partie. De son côté la partie lésée a obtenu gain de cause au sujet de la question de principe de son droit à une indemnisation, mais pour un montant sensiblement moindre que ses conclusions principales. Compte tenu du sort de la cause, les appelants s'acquitteront de leur part des frais de justice qui est arrêtée à 3 000 francs ; le solde étant laissé à la charge de l'État (art. 418 al. 2 et 428 al. 1 CPP).

Indemnité au sens de l'article 433 CPP

h) La partie plaignante qui a procédé en appel, a droit, pour cette procédure, à une indemnité au sens de l'article 433 CPP (par renvoi de l'art. 436 CPP). Ses conclusions tendant à la fixation d'une indemnité de 7'537.30 francs, frais et TVA compris, correspondent à une activité effectuée à raison de 21h50. L'activité déployée par Avocat\_4, prise dans son ensemble peut être approuvée sauf en ce qui concerne le temps d'audience estimé auquel il convient de retrancher 4h00, ce qui réduit l'indemnité admise à 6'175.25 francs. Vu le sort de la cause, il convient de condamner les prévenus solidairement au règlement de la moitié de cette somme (418 al. 2 CPP).

Indemnités (art. 429 al. 1 let. a CPP) pour la défense de C. \_\_\_\_\_

i.a) C. \_\_\_\_\_ qui a procédé en appel et obtenu partiellement gain de cause, a droit, pour cette procédure, à une indemnité au sens de l'article 429 CPP. Le mémoire d'honoraires de Avocat\_1 se rapporte à un montant de 4'426.70 francs, frais et TVA compris, correspondent à une activité effectuée à raison de 13h00 à 300 francs de l'heure peut être approuvé sans autre remarque si ce n'est qu'il convient d'y ajouter les 7h00 pour sa participation à l'audience du 25 novembre 2025 devant la Cour pénale. L'activité déployée par Avocat\_1 s'élève donc à 6'696.80 francs (7h x 300 francs = 2'100 francs ; TVA = 170.10 francs ; honoraires réclamés, mais ne comprenant pas le temps d'audience = 4'426.70 francs). Compte tenu du sort de la cause, l'indemnité 429 al. 1 let. a CPP due à Avocat\_1 pour la défense en appel de C. \_\_\_\_\_ est réduite de moitié.

Indemnités (art. 429 al. 1 let. a CPP) pour la défense de A. \_\_\_\_\_ et B. \_\_\_\_\_

i.b) A. \_\_\_\_\_ et B. \_\_\_\_\_ qui ont procédé en appel et obtenu partiellement gain de cause, ont aussi droit, pour cette procédure, à une indemnité au sens de l'article 429 CPP.

Le mémoire d'honoraires de Avocat\_2, qui fait état d'une rémunération de 4'037.52 francs, frais et TVA compris, correspond à une activité effectuée à raison de 12h15 à 300 francs de l'heure auxquels il convient d'ajouter les 7h00 de participation à l'audience du 25 novembre 2025 devant la Cour pénale, ce qui fait un total de 6'307.60 francs.

Le mémoire d'honoraires de Avocat\_3 fait état d'une rémunération de 9'430.40 francs, frais et TVA compris, correspondant à 25h05 d'avocat à 312 francs de l'heure, y compris la participation à l'audience précitée. Compte tenu du mode de défense largement commun et comme il n'y a pas lieu de considérer que la défense de l'un des trois prévenus eût présenté des difficultés inédites qui n'auraient pas été présentes au moment d'aborder la défense des deux autres, la comparaison des trois mémoires d'honoraires montre que Avocat\_1 et Avocat\_2 ont facturé ■ hors temps d'audience ■ des durées d'intervention similaires ■ à 1h15 près. En revanche, le mémoire de Avocat\_3 compte douze heures de plus que ceux ces deux autres confrères, ce qui ne s'explique pas. Tout bien pesé, on fixera une indemnité 429 CPP qui sera identique pour la défense des trois prévenus. Elle sera calculée fondée sur le mémoire présenté par Avocat\_1 et arrêtée à la moitié de ses honoraires qui se montent à 6'696.80 francs.

Par ces motifs, la Cour pénale décide

Vu les articles 1ss CP, 80ss, 84 al. 2 CC, 32ss, 41ss, 50 al. 1 CO ; 122, 126 al. 1 let. b, 418 al. 2, 426, 428, 429 et 433 CPP

I. Les appels de C. \_\_\_\_\_, B. \_\_\_\_\_ et A. \_\_\_\_\_ sont partiellement admis.

II. L'appel de la Fondation D. \_\_\_\_\_ est partiellement admis.

III. Il est constaté une violation du principe de célérité au stade de la procédure devant le tribunal de police et en appel.

IV. Le jugement rendu par le Tribunal de police des Montagnes et du Val-de-Ruz le 22 août 2022 est réformé, le dispositif étant désormais le suivant :

1. Acquitte C. \_\_\_\_\_, B. \_\_\_\_\_ et A. \_\_\_\_\_ de l'infraction de gestion déloyale aggravée au sens de l'article 158 ch. 1 al. 3 CP supposée avoir été commise à Z. \_\_\_\_\_ et en tout autre lieu entre le 12 juillet 2019 et le 26 mars 2020, au préjudice de la Fondation D. \_\_\_\_\_.

2. Admet partiellement les conclusions civiles déposées, le 10 juin 2022, par la Fondation D. \_\_\_\_\_ et, conséquemment, condamne solidairement C. \_\_\_\_\_, B. \_\_\_\_\_ et A. \_\_\_\_\_ au paiement de 66'000 francs avec intérêts à 5 % l'an dès le 25 mars 2020 en faveur de la Fondation D. \_\_\_\_\_ et renvoie pour toute autre ou plus ample conclusion la lésée à agir devant les tribunaux civils.

3. Met à la charge de C. \_\_\_\_\_, B. \_\_\_\_\_ et A. \_\_\_\_\_ leur part des frais de la cause, arrêtée à 2'200 francs, lesquels en répondront solidairement ; le solde des frais de 2'135 francs restent à la charge de l'Etat.

4. Alloue à C. \_\_\_\_\_, une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure, fixée à 8'966.50 francs (art. 429 al. 1 let. a CPP).

5. Alloue à B. \_\_\_\_\_, une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure, fixée à 8'966.50 francs (art. 429 al. 1 let. a CPP).

6. Alloue à A. \_\_\_\_\_, une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure, fixée à 8'966.50 francs (art. 429 al. 1 let. a CPP).

V. Les frais de la procédure d'appel, arrêtés à 6'000 francs, sont mis à la charge de C. \_\_\_\_\_, B. \_\_\_\_\_ et A. \_\_\_\_\_ qui en répondent solidairement à hauteur de 3'000 francs, le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

VI. C. \_\_\_\_\_, B. \_\_\_\_\_ et A. \_\_\_\_\_ sont condamnés à verser à la Fondation D. \_\_\_\_\_ la somme de 3'087.60 francs à titre d'indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure d'appel (art. 433 CPP)

VII. Une indemnité de 3'348.40 francs au sens de l'article 429 CPP pour les frais de défense de C. \_\_\_\_\_ en deuxième instance est allouée à Avocat\_1.

VIII. Une indemnité de 3'348.40 francs au sens de l'article 429 CPP pour les frais de défense de B. \_\_\_\_\_ en deuxième instance est allouée à Avocat\_3.

IX. Une indemnité de 3'348.40 francs au sens de l'article 429 CPP pour les frais de défense de A. \_\_\_\_\_ en deuxième instance est allouée à Avocat\_2.

X. Le présent jugement est notifié à A. \_\_\_\_\_, par Avocat\_2, à B. \_\_\_\_\_, par Avocat\_3, à C. \_\_\_\_\_, par Avocat\_1, à la Fondation D. \_\_\_\_\_, par Avocat\_4, au ministère public, à La Chaux-de-Fonds, et au Tribunal de police des Montagnes et du Val-de-Ruz, à La Chaux-de-Fonds. Copie est adressée pour information à l'Office fédéral de la police, Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent, à Berne.

Neuchâtel, le 26 novembre 2025

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.