REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/20236/2019 **AARP/138/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 10 mai 2022

Entre

A_____, domicilié _____[GE], comparant par M^e^ B_____, avocat, _____,

appelant,

contre le jugement JTDP/122/2021 rendu le 4 février 2021 par le Tribunal de police,

et

SCARPA, plaignant, domicilié rue Ardutius-De-Faucigny 2, case postale 3429, 1211 Genève 3,

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

intimés.

Siégeant : Monsieur Vincent FOURNIER, président ; Monsieur Gregory ORCI, juge et Monsieur Peter PIRKL, juge-suppléant ; Madame Lorena HENRY, greffière-juriste délibérante.

EN FAIT :

A. **a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement du 4 février 2021, par lequel le Tribunal de police (TP) l'a reconnu coupable de violation d'une obligation d'entretien (art. 217 al. 1 du Code pénal [CP]) et l'a condamné à une peine pécuniaire de 60 jours-amende, à CHF 20.- l'unité, avec sursis durant trois ans, tout en renonçant à révoquer le sursis octroyé le 29 juin 2018, ainsi qu'aux frais de la procédure.

A_____ entreprend intégralement ce jugement.

b. Selon l'ordonnance pénale du Ministère public (MP) du 21 avril 2020, il est reproché ce qui suit à A_____ :

Du 1er mars 2019 au 31 janvier 2020, il a, à Genève, alors qu'il en avait les moyens ou aurait pu les obtenir, au moins partiellement, omis de verser en mains du Service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires (SCARPA) les contributions dues à l'entretien de son fils D_____, né le _____ 2008, fixées alors par jugement du Tribunal de première instance du canton de Genève (TPI) du 2 février 2018 à CHF 500.- par mois jusqu'à l'âge de 15 ans, allocations familiales non comprises, accumulant de la sorte un arriéré de CHF 5'500.-.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a.a. A_____ et C_____ se sont mariés le _____ 2005. Ils ont eu un enfant, D_____, né le _____ 2008.

Par jugement du 2 février 2018, le TPI a prononcé leur divorce et a notamment condamné A_____ à verser en mains de C_____, dès le 1er avril 2018, à titre de contribution à l'entretien de D_____, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, les montants suivants : CHF 300.- jusqu'à l'âge de 10 ans, CHF 500.- jusqu'à l'âge de 15 ans, CHF 700.- jusqu'à l'âge de 18 ans, voire au-delà mais au maximum jusqu'à 25 ans en cas de formation professionnelle ou d'études sérieuses et régulières.

Le TPI avait alors estimé, au vu du profil d'A_____, qu'on pouvait "*raisonnablement exiger de lui qu'il exerce une activité lucrative*". Examinant "*la possibilité effective d'exercer une telle activité compte tenu des circonstances, de sa formation, de son âge, de son état de santé et du marché du travail*", le tribunal avait en particulier retenu ce qui suit : "*En ce qui concerne le marché du travail, le défendeur n'a produit que deux refus d'embauche datant de juin 2017. Dans ces circonstances, il paraît douteux qu'en postulant à deux reprises en juin 2017, le défendeur ait fourni tous les efforts que l'on pouvait attendre de lui, en particulier au regard de l'entretien d'un enfant mineur. En outre, grâce à la formation qu'il est en*

train de terminer en tant que chauffeur professionnel, il sera d'autant plus en mesure de trouver un emploi. Partant, un revenu hypothétique lui sera imputé. Etant donné que le défendeur a travaillé en dernier dans l'hôtellerie et qu'il a de l'expérience dans ce domaine, il convient de lui imputer un revenu hypothétique dans ce domaine. Son expérience lui permettrait de percevoir un revenu mensuel brut de CHF 4'420.-, soit CHF 3'845.- après déduction des charges sociales d'environ 13% [...]. Ainsi, en fournissant les efforts qui peuvent raisonnablement être attendus de lui, le défendeur pourrait réaliser un revenu mensuel net de CHF 3'845.-. Ce revenu lui sera imputé à compter du 1er avril 2018 " (jugement du TPI du 2 février 2018 consid. 6.2).

Après déduction de ses charges mensuelles incompressibles, évaluées à CHF 2'823.85 (CHF 1'200.- de minimum vital, CHF 1'000.- de loyer, CHF 571.35 de prime d'assurance-maladie et CHF 52.50 de frais de transport), le TPI avait retenu qu'A_____ "*devrait bénéficier d'un solde disponible de l'ordre de CHF 1'000.-. Ce solde lui permettra de prendre en charge l'entretien de D_____* " (jugement du TPI du 2 février 2018 consid. 6.2).

A_____ s'est remarié le _____ 2018 et a eu un second enfant, E_____, né le _____ 2020.

a.b. Par courriel du 16 mai 2019, A_____ a informé le SCARPA d'un retard dans le paiement de la contribution d'entretien due. Cela faisait deux mois qu'il ne bénéficiait plus des prestations de l'Hospice général. Il souhaitait à nouveau travailler, mais ignorait à partir de quelle date il pourrait le faire.

b.a. Le 1er octobre 2019, le SCARPA, mandaté par C_____, a déposé plainte pénale à l'encontre d'A_____, ce dernier ne s'étant pas acquitté de la pension due pour la période du 1er mars au 30 septembre 2019.

b.b. Devant le MP, le SCARPA a complété sa plainte pénale, en étendant au 31 janvier 2020 la période pénale relative aux contributions d'entretien impayées, l'arriéré total dû s'élevant ainsi à CHF 5'500.- (CHF 500.- x 11 mois).

c.a. Dans des observations transmises au MP le 3 novembre 2019, A_____ a expliqué que la pension en faveur de son fils avait été payée jusqu'au 28 février 2019. L'Hospice général avait réglé les montants dus, dès lors qu'il était alors bénéficiaire des prestations de cette institution.

À compter du 1er mars 2019, il avait "*décidé de mettre fin à* [sa] *dépendance de l'aide sociale*", qui avait duré une vingtaine d'années. Dès septembre 2019, il avait repris une activité professionnelle dans une sandwicherie. Durant les mois précédents, il s'était "*préparé activement*" à cet emploi, sans percevoir de revenus ni de prestations de l'Hospice général.

Sa nouvelle épouse, ressortissante du Maroc, était en train de prendre des cours de langue française pour pouvoir trouver plus aisément un emploi. Dans la mesure où il

percevait un revenu de l'ordre de CHF 3'000.- bruts par mois, sa compagne et lui couvraient difficilement leurs charges et il n'arrivait pas à payer son assurance-maladie.

Il n'avait ainsi actuellement pas les moyens de payer la contribution d'entretien de son fils, ce qu'il regrettait amèrement, étant conscient que ce dernier nécessitait un tel soutien. Il était en train d'effectuer des démarches auprès d'un avocat dans le but d'obtenir une réduction de la pension. Il n'avait pas souhaité agir en ce sens auparavant, afin de ne pas prendre le risque de créer de nouvelles tensions avec la mère de son fils.

c.b. A_____ a alors notamment produit :

- un formulaire relatif à sa situation financière, faisant notamment état, à titre de charges, de son loyer (CHF 1'420.-), de sa prime d'assurance-maladie (CHF 540.- − un subside de CHF 90.-) et de celle de son épouse (CHF 546.40) ;

- un contrat de travail entre lui et F_____ Sàrl, portant sur un poste d'employé de cuisine polyvalent à compter du 1er septembre 2019, pour une durée indéterminée, à un taux d'activité de 80%, pour un salaire mensuel brut de CHF 3'000.- ;

- ses fiches de salaires de septembre et octobre 2019, laissant apparaître un revenu mensuel net de CHF 2'307.30.

c.c. Devant le MP le 14 janvier 2020, A_____ a admis ne pas avoir payé la contribution d'entretien en faveur de D_____, pour la période du 1er mars 2019 au 31 janvier 2020, et être ainsi débiteur d'un arriéré de CHF 5'500.-.

Jusqu'à fin février 2019, il avait perçu des prestations de l'Hospice général couvrant toutes ses charges. De mars 2019 à septembre 2019, il avait été aidé par ses parents, dont il ignorait les revenus. Son salaire net ayant ensuite été inférieur à l'aide sociale reçue, il n'avait plus eu les moyens d'assumer les contributions d'entretien de son fils. Il ne pouvait pas travailler à un taux supérieur à 80%, car cela faisait quinze ans qu'il n'avait pas travaillé et que "*d'un coup cela représent[ait] une charge trop importante*". Il ignorait quand il serait en mesure de passer à 100%, sachant qu'il souhaitait travailler à temps plein dans le restaurant qui l'employait.

Il s'attelait à collecter les documents nécessaires pour solliciter l'assistance judiciaire, dans le but d'introduire une demande de modification du jugement de divorce. Sa prime d'assurance-maladie s'élevait en fait à CHF 510.- (CHF 600.- − un subside de CHF 90.-), étant précisé qu'il n'avait plus été en mesure de s'en acquitter depuis deux mois. Il avait par ailleurs un abonnement de bus de CHF 70.-. Il avait environ CHF 200'000.- de dettes envers plusieurs créanciers (opérateurs téléphoniques, administration fiscale, AVS, CFF, etc.).

d. Avec l'accord des parties, le MP a suspendu l'instruction jusqu'au 20 mars 2020, dans l'attente de l'introduction d'une demande en modification du jugement de divorce.

Le 19 mars 2020, le SCARPA ayant indiqué au MP que la situation n'avait connu aucune évolution, l'ordonnance pénale du 21 avril 2020 a été rendue (*supra*, let A.b.).

e.a. En première instance, A_____ a confirmé ses précédentes déclarations.

Il avait travaillé à la sandwicherie de septembre 2019 à fin janvier 2020, le commerce ayant dû ensuite fermer en raison de la pandémie. Il avait lui-même renoncé à bénéficier du soutien de l'Hospice général dès mars 2019 car il voulait travailler et compter sur lui. Ses parents l'avaient aidé, à raison de CHF 1'400.- à 1'500.- par mois, jusqu'à ce qu'il trouve un emploi.

Il n'avait pas travaillé d'avril à fin août 2019 car il attendait que la sandwicherie ouvre. Il n'avait pas de preuves de ses recherches d'emploi. Il n'avait pas travaillé depuis 14 ans car il avait été un consommateur de stupéfiants jusqu'en 2016. Il était par ailleurs dépourvu de diplôme, ce qui rendait difficile ses recherches d'emploi. Entre septembre 2019 et fin janvier 2020, hormis son salaire auprès de F_____ Sàrl, il recevait de temps en temps une aide de ses parents à hauteur de CHF 300.- ou 400.-, son salaire n'étant pas suffisant.

Son patron lui avait proposé un taux d'activité à 80% dans un premier temps et comptait lui proposer un contrat à 100% lorsque ses affaires fonctionneraient. Il aurait lui-même préféré travailler à 100% dès le début car, avec un salaire à 80%, il ne s'en sortait pas. Il avait finalement toujours travaillé à 80% pendant son emploi dans la sandwicherie car le commerce ne générait pas suffisamment de revenus pour que son patron augmente son temps de travail. Il n'avait pas effectué de démarches pour percevoir des revenus supérieurs durant la période pénale. Ses charges étaient alors constituées de son loyer de CHF 1'200.-, de l'assurance-maladie de son épouse, ne payant pas la sienne, et de son abonnement de bus.

Il avait consulté un avocat en 2019 au sujet d'une modification de la contribution d'entretien en faveur de D_____, mais celui-ci lui avait indiqué qu'en l'absence d'activité professionnelle, une telle démarche n'était pas possible.

Il avait trouvé un arrangement de paiement de l'arriéré dû avec le SCARPA dès le 28 mai 2020 en ce sens qu'il payait chaque mois la somme de CHF 150.-, directement déduite des prestations de l'Hospice général, dont il bénéficiait à nouveau. En revanche, la pension courante demeurait impayée. Une fois un emploi retrouvé, il comptait faire modifier le jugement. Il paierait sérieusement une pension moins élevée.

e.b. Le représentant du SCARPA a confirmé l'existence d'un arrangement de paiement avec A_____ à compter du 1er juin 2020, portant sur un remboursement mensuel de CHF 150.- par le précité pour couvrir l'arriéré dû durant la période

pénale. Le solde restant était alors de CHF 4'450.-. La pension courante n'était pas payée. Le SCARPA allait encore continuer à faire des avances à la créancière d'entretien pendant une année.

C. **a.a.** Devant la Chambre pénale d'appel et de révision (CPAR), A_____ a préalablement requis la suspension de la procédure pénale jusqu'à droit jugé dans la procédure civile en cours, tendant à la modification du jugement de divorce, suite à l'introduction de sa requête du 18 décembre 2021 (C/1_____/2021).

Il a également sollicité, à titre de preuve, qu'il soit accompagné d'un huissier de justice durant une journée, afin que ce dernier puisse constater ses difficultés à retrouver un emploi effectif dans le domaine de la restauration.

a.b. Après délibération, la CPAR a rejeté ces réquisitions au bénéfice d'une brève motivation orale, renvoyant à celle plus complète figurant dans le présent arrêt.

b.a. A_____ a indiqué contester les faits reprochés, en ce sens qu'il requérait de n'être astreint à payer qu'une somme raisonnable pour son fils aîné.

Il avait mis fin à ses prestations de l'Hospice général en pensant qu'il pourrait commencer à travailler dans les meilleurs délais, même s'il n'avait pas encore de contrat de travail signé à ce moment-là. Il ne souhaitait pas que sa nouvelle compagne "*rentre*" à l'aide sociale. Il avait utilisé l'argent prêté par son père à cette période, à raison de CHF 1'200.- ou 1'300.- par mois, pour payer son loyer et la prime d'assurance-maladie de sa compagne, ne souhaitant pas qu'elle ait des poursuites. Un ami l'avait également aidé au niveau financier.

S'il n'avait pas perçu de revenus durant une période de six mois, il avait néanmoins été actif, dès lors qu'il avait aidé son futur patron à préparer l'ouverture du commerce. Ils avaient tous deux convenu qu'il ne serait pas rémunéré pour son aide. Il avait cependant été licencié en novembre 2019, l'activité de la sandwicherie n'ayant pas eu le succès escompté.

Il avait finalement introduit une action en modification de la contribution d'entretien car, contrairement à l'avocat initialement consulté, son nouveau conseil lui avait dit que celle-ci n'était pas vouée à l'échec. Il avait payé une somme de CHF 150.- par mois, pour solder l'arriéré dû, du mois de mai 2020 jusqu'à la naissance de son second enfant en novembre 2020.

Il effectuait activement des recherches d'emploi, notamment dans les domaines de l'hôtellerie et de la restauration. Avec son passé de toxicomane, il n'était pas aisé de reprendre le cours de sa vie.

b.b. Il a encore produit :

- la lettre reçue de l'entreprise F_____ Sàrl le 30 novembre 2019, résiliant son contrat de travail pour la fin décembre 2019, pour des motifs économiques ;

- la requête en modification de la contribution d'entretien déposée pour son compte auprès du TPI le 18 décembre 2021, sollicitant, en substance, la réduction drastique, voire la suppression de la pension due pour D_____, avec effet rétroactif au 1er décembre 2020 (mois suivant la naissance de l'enfant E_____) ;

- un tableau de l'assurance-chômage, faisant état de recherches d'emploi, en décembre 2021, auprès de divers restaurants, par le biais de visites personnelles, lesquelles avaient été négatives.

b.c. Par la voix de son conseil, A_____ persiste dans ses conclusions. Subsidiairement, en cas de verdict de culpabilité, il requiert d'être exempté de peine au sens de l'art. 52 CP, et plus subsidiairement encore, que la CPAR fixe le montant du jour-amende à la quotité minimale de CHF 10.-.

Le TP avait fait preuve d'incompréhension vis-à-vis de sa situation. Il n'avait pas eu les moyens de fournir la contribution d'entretien exigée, laquelle avait été calculée sur la base d'un revenu hypothétique. Le juge pénal n'était pas lié par l'examen du juge civil sur ce point. En l'occurrence, un tel revenu n'était pas réalisable et devait être revu à la baisse. Il pensait alors travailler comme chauffeur poids-lourd, mais n'avait pas obtenu le permis de conduire nécessaire. Il ne pouvait pas lui être reproché de ne pas avoir recouru contre le jugement de divorce, son précédent conseil lui ayant affirmé qu'une telle démarche n'était pas possible tant qu'il n'avait pas d'emploi. Aucun reproche n'avait jamais été fait à son ex-épouse, alors qu'elle n'avait jamais travaillé et était au bénéfice de l'Hospice général.

Il avait saisi la seule occasion d'emploi qu'on lui ait proposé, mais malheureusement cela n'avait pas fonctionné. Il s'était démené pour préparer le local de la sandwicherie, afin que celle-ci ouvre au plus vite. Il ne pouvait pas demander un contrat de travail signé à un ami prêt à l'aider. Avec la flexibilité qui était attendue de lui pour son travail à 80% à la sandwicherie, il lui aurait été très difficile de trouver un emploi supplémentaire à raison de 20%. Le TP lui avait ainsi arbitrairement reproché de ne pas avoir fait d'autres recherches d'emploi. De plus, il était censé travailler ultérieurement à plein temps à la sandwicherie.

Il ne pouvait pas être exigé du débiteur d'entretien d'entamer son minimum vital pour assumer la contribution d'entretien lorsque le SCARPA intervenait, l'enfant n'étant alors pas lésé. Il avait versé CHF 150.- pour l'entretien de son aîné jusqu'à la naissance du cadet.

Au vu de son parcours et de ses difficultés, on ne pouvait lui reprocher de ne pas avoir entrepris quoi que ce soit pour trouver un emploi. Il aurait dû, en principe, être déclaré inapte au travail. Compte tenu de la pandémie mondiale, il était difficile de trouver de l'embauche. Plutôt que de le condamner, il convenait de lui donner acte de ce qu'il s'en était sorti malgré sa dépendance à la drogue. Il n'avait eu ni la conscience ni la volonté d'enfreindre la loi.

S'il était responsable de sa situation, il avait été "*lâché*" par les autorités. Le SCARPA avait en principe le droit de déposer plainte dans l'intérêt de la famille, mais sa condamnation n'aiderait en rien la situation. Il ne pouvait pas être tenu compte des montants avancés par ses parents, s'agissant d'une aide passagère. Il convenait de retenir qu'il était un toxicomane, sans formation, dans l'impossibilité de trouver un emploi et donc de générer un revenu.

En tout état de cause, les conséquences de ses actes étaient légères et il n'avait pas fait preuve de mobile égoïste.

c. Le MP a conclu au rejet de l'appel.

D. A_____, ressortissant suisse, né le _____ 1976, est marié et père de deux enfants, nés respectivement les _____ 2008 et _____ 2020. Il n'a pas de diplôme, mais a étudié et travaillé dans le secteur de l'hôtellerie, avant de bénéficier de l'aide sociale dès 1999. Il a vécu quelques temps à Dubaï en 2016-2017 avant de revenir en Suisse. Il a interrompu ses prestations sociales en mars 2019 et a travaillé à 80% dans une sandwicherie entre septembre et décembre 2019. Depuis le printemps 2020, il bénéficie à nouveau de l'aide de l'Hospice général à raison de CHF 1'400.- par mois et n'a pas d'autres sources de revenus. Son loyer (CHF 1'710.- charges comprises) et les primes d'assurance de toute la famille sont payés par l'aide sociale. Il déclare avoir des dettes de l'ordre de CHF 150'000.-.

L'extrait de son casier judiciaire suisse fait état des deux condamnations suivantes :

- le 13 mai 2015, par le MP, à une peine pécuniaire de 60 jours-amende à CHF 30.-, sous déduction de deux jours-amende correspondant à deux jours de détention avant jugement, avec sursis pendant trois ans, et à une amende de CHF 400.-, pour injure, contrainte et voies de fait ;

- le 29 juin 2018, par le MP, à une peine pécuniaire de 90 jours-amende à CHF 30.-, sous déduction de 44 jours-amende correspondant à 44 jours de détention avant jugement, avec sursis pendant trois ans, pour escroquerie et faux dans les titres.

E. M^e^ B_____, désigné défenseur d'office d'A_____ en appel, n'a pas déposé d'état de frais, sollicitant la fixation de son indemnité *ex aequo et bono*.

Il ressort du dossier que l'activité du conseil a porté sur de la correspondance, la consultation du dossier (durant 1h30) et sa participation aux débats d'appel (2h25 selon le procès-verbal).

EN DROIT :

1. L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 du Code de procédure pénale [CPP]). La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

2. **2.1.1.** Selon l'art. 339 al. 2 CPP, le tribunal et les parties peuvent soulever des questions préjudicielles, notamment concernant les preuves recueillies (let. d).

2.1.2. Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure de recours se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. L'autorité de recours administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (al. 3).

Conformément à l'art. 139 al. 2 CPP, il n'y a pas lieu d'administrer des preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité ou déjà suffisamment prouvés. Cette disposition codifie, pour la procédure pénale, la règle jurisprudentielle déduite de l'art. 29 al. 2 Cst. en matière d'appréciation anticipée des preuves. Le refus d'instruire ne viole ainsi le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 144 II 427 consid. 3.1.3 ; 141 I 60 consid. 3.3 ; 136 I 229 consid. 5.3).

2.2. En l'occurrence, dans sa requête déposée auprès du TPI le 18 décembre 2021, l'appelant a sollicité une modification de la contribution d'entretien due en faveur de son fils D_____ à compter, tout au plus, du mois de décembre 2020. Or, quand bien même un tel effet rétroactif serait accordé à l'appelant, il n'aurait aucune incidence sur la période pénale visée par la présente procédure, comprise entre le 1er mars 2019 et le 31 janvier 2020, celle-ci étant antérieure.

En outre, la réquisition de preuve de l'appelant, tendant à ce qu'il soit accompagné d'un huissier de justice durant une journée, afin que ce dernier puisse constater ses difficultés à retrouver un emploi effectif dans le domaine de la restauration, n'est pas utile. Au vu des fluctuations patentes du marché de l'emploi, de telles constatations par un huissier postérieurement à la période pénale seraient dépourvues de toute pertinence.

Aussi, par appréciation anticipée des preuves du dossier, il ne se justifiait pas de faire droit à la requête de l'appelant tendant à la suspension de la présente procédure pénale, qui doit par ailleurs respecter l'exigence de célérité.

3. **3.1.** Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst.) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large.

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3 ; 138 V 74 consid. 7 p. 82).

3.2.1. L'art. 217 al. 1 CP punit, sur plainte, celui qui n'aura pas fourni les aliments ou les subsides qu'il doit en vertu du droit de la famille, quoi qu'il en eût les moyens ou pût les avoir. Le droit de porter plainte appartient aussi aux autorités et aux services désignés par les cantons (art. 217 al. 2 CP). À Genève, en vertu de l'art. 4 de la loi genevoise sur l'avance et le recouvrement des pensions alimentaires (LARPA), le SCARPA a qualité pour porter plainte en la matière.

L'obligation d'entretien est violée, d'un point de vue objectif, lorsque le débiteur ne fournit pas, intégralement, à temps et à disposition de la personne habilitée à la recevoir, la prestation d'entretien qu'il doit en vertu du droit de la famille (ATF 121 IV 272 consid. 3c ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1017/2016 du 10 juillet 2017 consid. 2.2). La situation illicite se prolonge aussi longtemps que le débiteur ne reprend pas ses paiements ou jusqu'à ce qu'il se trouve, sans sa faute, dans l'impossibilité de s'acquitter de son dû. Il s'agit ainsi d'un délit continu (A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ [éds], *Commentaire romand, Code pénal II*, Bâle 2017, n. 2 *ad* art. 217).

Le juge pénal est lié par la contribution d'entretien fixée par le juge civil (ATF 106 IV 36). En revanche, la question de savoir quelles sont les ressources qu'aurait pu avoir le débiteur d'entretien doit être tranchée par le juge pénal s'agissant d'une condition objective de punissabilité au regard de l'art. 217 CP. Le juge pénal doit concrètement établir la situation financière du débiteur qui aurait pu être la sienne en

faisant les efforts pouvant raisonnablement être exigés de lui (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1017/2016 du 10 juillet 2017 consid. 2.1 ; 6B_496/2016 du 5 janvier 2017 consid. 1.2). Il incombe en effet à celui qui doit assurer l'entretien de sa famille de se procurer de quoi satisfaire à son obligation. Le cas échéant, il doit changer d'emploi ou de profession, pour autant qu'on puisse l'exiger de lui. Le droit de choisir librement son activité professionnelle trouve ses limites dans l'obligation du débiteur alimentaire d'entretenir sa famille (ATF 126 IV 131 consid. 3a/aa p. 133 = JT 2001 IV 55). Il n'est pas nécessaire que le débiteur ait eu les moyens de fournir entièrement sa prestation, il suffit qu'il ait pu fournir plus qu'il ne l'a fait et qu'il ait, dans cette mesure, violé son obligation d'entretien (ATF 114 IV 124 consid. 3b p. 124 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1017/2016 précité, consid. 2.4). La capacité économique de l'accusé de verser la contribution d'entretien se détermine par analogie avec le droit des poursuites relatif au minimum vital (art. 93 LP ; ATF 121 IV 272 consid. 3c).

Le débiteur ne peut pas choisir de payer d'autres dettes en dehors de ce qui entre dans la détermination de son minimum vital (arrêt du Tribunal fédéral 6S.208/2004 du 19 juillet 2004 consid. 2.1). La dette alimentaire est prioritaire à toutes les autres (ATF 123 III 332 ; arrêt du Tribunal fédéral 6S.113/2007 du 12 juin 2007, consid. 3.3 ; AARP/193/2021 du 11 juin 2021 consid. 2.2.1).

3.2.2. Sur le plan subjectif, l'infraction réprimée par l'art. 217 CP doit être commise intentionnellement. Le dol éventuel suffit (ATF 70 IV 166). L'intention de ne pas payer le montant dû sera en règle générale donnée si l'obligation a été fixée dans un jugement ou une convention car elle sera alors connue du débiteur (ATF 128 IV 86 consid. 2b p. 90).

3.3.1. En l'espèce, il est établi qu'en vertu du jugement rendu par le TPI le 2 février 2018, l'appelant était débiteur d'une contribution d'entretien mensuelle de CHF 500.- en faveur de son fils D_____ entre les 1er mars 2019 et 31 janvier 2020 et qu'il ne s'est acquitté d'aucun montant à ce titre durant ces mois. Aucun recours n'a été formé contre ce jugement, ni demande de modification, avant celle déposée par l'appelant le 18 décembre 2021, qui – tel qu'examiné précédemment – n'aura aucune incidence sur l'obligation alimentaire due pendant la période pénale considérée, de sorte que l'arriéré accumulé s'élève à CHF 5'500.-.

L'appelant ne saurait être suivi lorsqu'il soutient ne pas avoir été en mesure de s'acquitter de ses obligations alimentaires durant les mois visés sans faute de sa part.

En premier lieu, il est constant qu'il a mis fin dès mars 2019, de son propre chef, aux prestations qu'il recevait de l'Hospice général, alors que celles-ci couvraient également les besoins alimentaires de D_____, sans s'assurer de pouvoir bénéficier ultérieurement d'une autre source de revenu, à tout le moins équivalente.

À cet égard, l'appelant ne peut valablement soutenir qu'il pensait alors pouvoir travailler au plus vite, au vu du courriel qu'il a adressé au SCARPA le 16 mai 2019, avertissant ce service de retard dans le paiement des pensions, précisément parce qu'il avait mis fin à ses prestations d'aide sociale et ignorait à quelle date il pourrait travailler. S'il pouvait alors pallier à l'absence de prestations sociales pour lui-même grâce au soutien financier de ses parents, voire d'amis, il lui appartenait de solliciter également une telle aide pour son fils.

Au vu de ses obligations d'entretien, dont il avait manifestement parfaitement conscience, l'appelant ne pouvait demeurer sans source de revenus suffisants pour les satisfaire. Il ne pouvait en particulier se permettre d'allouer tout son temps à la préparation du local de la sandwicherie à titre gracieux, avant de commencer à y travailler en septembre 2019. Or, l'appelant n'a pas même prouvé avoir recherché un emploi qui lui aurait permis de réaliser un revenu adéquat pour assumer ses charges et obligations entre mars et août 2019, étant relevé que, malgré ses difficultés passées, sa pleine capacité de travail à cette période n'est pas remise en cause. Les recherches d'emplois dont il a fait état ne concernent que le mois de décembre 2021 et ne sont donc pas pertinentes.

En second lieu, l'appelant a mis fin à ses prestations sociales pour accepter un emploi à temps partiel offrant un revenu insuffisant, le salaire mensuel net de CHF 2'307.30 perçu n'étant manifestement pas propre à couvrir toutes ses charges familiales et obligations alimentaires. Or, dans un domaine aussi large que celui de la restauration, il aurait aisément pu rechercher un travail à temps complet mieux rémunéré, étant relevé que la période pénale est antérieure aux restrictions survenues dans le secteur dès mars 2020 en raison de la pandémie de COVID-19. Rien n'indique, en particulier, que l'appelant n'aurait alors pas pu percevoir un salaire net avoisinant le revenu hypothétique imputé par le juge civil de CHF 3'845.-, en considérant l'expérience de l'appelant dans le domaine connexe de l'hôtellerie, et non pour un emploi de chauffeur poids-lourd. Tel que relevé précédemment, l'appelant n'a toutefois pas rapporté la preuve d'avoir effectué une quelconque recherche d'emploi en ce sens durant la période pénale considérée.

3.3.2. Compte tenu des faits qui précèdent, durant la période pénale visée, l'appelant aurait pu être en mesure de verser un montant à titre de contribution à l'entretien de son fils aîné, à tout le moins partiellement. Il en a été empêché car il a – fautivement – mis lui-même fin aux prestations sociales couvrant une telle pension, sans faire coïncider ce terme avec une prise d'emploi lui permettant de générer des revenus suffisants pour remplir ses obligations alimentaires.

Au vu du jugement civil rendu le 2 février 2018 et de l'absence complète de versements durant la période pénale visée, l'appelant a agi en toute connaissance de cause – ce que démontre notamment son courriel du 16 mai 2019 au SCARPA – et

avec une intention délictuelle continue. Il n'a sollicité un arrangement de paiement avec le SCARPA qu'une fois la présente procédure ouverte.

Partant, les éléments constitutifs objectifs et subjectifs de la violation d'une obligation d'entretien étant réalisés, le verdict de culpabilité rendu à l'encontre de l'appelant du chef d'infraction à l'art. 217 al. 1 CP, pour les faits reprochés dans l'acte d'accusation, doit être confirmé.

4. **4.1.** Cette infraction est passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

4.2.1. Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2).

4.2.2. Selon l'art. 52 CP, si la culpabilité de l'auteur et les conséquences de son acte – conditions cumulatives – sont peu importantes, l'autorité compétente renonce à lui infliger une peine.

4.2.3. Sauf disposition contraire, la peine pécuniaire est de trois jours-amende au moins et ne peut excéder 180 jours-amende. Le juge fixe leur nombre en fonction de la culpabilité de l'auteur (art. 34 al. 1 CP). En règle générale, le jour-amende est de CHF 30.- au moins et de CHF 3'000.- au plus. Il peut exceptionnellement, si la situation personnelle et économique de l'auteur l'exige, être réduit jusqu'à CHF 10.-. Le juge en fixe le montant selon la situation personnelle et économique de l'auteur au moment du jugement, notamment en tenant compte de son revenu et de sa fortune, de son mode de vie, de ses obligations d'assistance, en particulier familiales, et du minimum vital (art. 34 al. 2 CP).

4.3. La faute de l'appelant n'est pas négligeable. Il n'a pas versé la contribution due pour l'entretien de son fils D_____ durant onze mois, alors même qu'il aurait pu être en mesure de le faire, à tout le moins partiellement. Quand bien même l'appelant pouvait anticiper ses difficultés à s'acquitter de ses obligations alimentaires, en prenant un nouvel emploi lui procurant des revenus moindres que les prestations sociales perçues jusqu'alors, il n'a entrepris aucune démarche pour modifier la contribution d'entretien due avant le 18 décembre 2021. Il n'a trouvé un arrangement avec le SCARPA et procédé à un versement mensuel de CHF 150.- pour couvrir l'arriéré accumulé que dès le mois juin 2020, soit une fois confronté à la présente procédure pénale.

L'appelant a agi sans considération pour la loi et pour des mobiles égoïstes, en ce sens qu'il a agi par pure convenance personnelle au détriment des intérêts de son propre enfant et, par ricochet, de la collectivité publique amenée à suppléer ses carences. Aussi, contrairement à ce que l'appelant semble penser, ses actes ne sont pas restés sans incidence. Si le souhait de l'appelant de ne plus dépendre de l'aide sociale comportait un aspect louable, encore fallait-il qu'il y mette fin une fois une situation financière adéquate et pérenne retrouvée, pour véritablement décharger l'Etat de ses manquements.

La collaboration de l'appelant à la procédure est sans particularité. Sa prise de conscience est entamée, compte tenu de l'arrangement de paiement conclu avec le SCARPA dès juin 2020, mais doit encore évoluer au vu de sa propension à minimiser sa responsabilité.

La situation personnelle de l'appelant, certes difficile, ne saurait toutefois justifier ses agissements.

Il a deux antécédents judiciaires, toutefois non spécifiques.

Au vu de ces éléments, la faute de l'appelant n'apparaît pas légère, de sorte qu'il ne sera pas exempté de peine. Le prononcé d'une peine pécuniaire, assortie du sursis, lui est acquis (art. 34 CP, 42 CP et 391 al. 2 CPP). Une quotité de peine de 60 jours-amende est justifiée au regard de sa faute. Le montant du jour-amende arrêté à CHF 20.- tient adéquatement compte de sa situation personnelle et économique. Si celle-ci est peu aisée, l'appelant reçoit toutefois une aide financière, qui ne saurait ainsi justifier la quotité minimale exceptionnelle de CHF 10.-. Le délai d'épreuve fixé à trois ans est approprié (art. 44 al. 1 CP). La décision du premier juge de ne pas révoquer le sursis accordé à l'appelant le 29 juin 2018 lui est également acquise (art. 46 al. 2 CP et 391 al. 2 CPP).

En définitive, le jugement entrepris doit être confirmé et l'appel rejeté.

5. L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'Etat, comprenant un émolument de CHF 1'200.- en appel (art. 428 CPP et art. 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale).

6. **6.1.1.** Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès.

L'art. 16 al. 1 du règlement genevois sur l'assistance juridique (RAJ) prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon un tarif horaire de CHF 200.- pour le chef d'étude (let. c), débours de l'étude inclus. En cas d'assujettissement, l'équivalent de la TVA est versé en sus. Seules les heures nécessaires sont retenues.

Elles sont appréciées en fonction notamment de la nature, de l'importance et des difficultés de la cause, de la valeur litigieuse, de la qualité du travail fourni et du résultat obtenu (art. 16 al. 2 RAJ).

6.1.2. L'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est, en principe, majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail, décomptées depuis l'ouverture de la procédure, pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions (arrêt du Tribunal fédéral 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2).

6.1.3. La rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice est arrêtée à CHF 100.- pour les chefs d'étude, celle-ci étant allouée d'office par la juridiction d'appel pour les débats devant elle.

6.2. À défaut de la production d'une note d'honoraires par le défenseur d'office de l'appelant et compte tenu du dossier, la CPAR retient que l'activité nécessaire de ce dernier doit être circonscrite à de la correspondance – prestation comprise dans le forfait applicable pour l'activité diverse –, à une consultation du dossier de 1h30, à un entretien avec le client de 1h00, à la préparation des débats d'appel à raison de 2h00 et à une participation à ceux-ci à hauteur de 2h25. Un temps d'activité global de 7h00 sera donc pris en considération.

Partant, la rémunération de M^e^ B_____ sera arrêtée, *ex aequo et bono*, à CHF 1'917.05, correspondant à 7h00 d'activité au tarif horaire de CHF 200.- (CHF 1'400.-), plus la majoration forfaitaire de 20% (CHF 280.-), un forfait vacation de CHF 100.- et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% (CHF 137.05).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTDP/122/2021 rendu le 4 février 2021 par le Tribunal de police dans la procédure P/20236/2019.

Le rejette.

Condamne A_____ aux frais de la procédure d'appel, en CHF 1'545.-, qui comprennent un émolument de CHF 1'200.-.

Arrête à CHF 1'917.05, TVA comprise, le montant des frais et honoraires de M^e^ B_____, défenseur d'office, d'A_____.

Confirme le jugement entrepris, dont le dispositif est le suivant :

"Déclare A_____ coupable de violation d'une obligation d'entretien (art. 217 al. 1 CP).

Condamne A_____ à une peine pécuniaire de 60 jours-amende (art. 34 CP).

Fixe le montant du jour-amende à CHF 20.-.

Met A_____ au bénéfice du sursis et fixe la durée du délai d'épreuve à 3 ans (art. 42 et 44 CP).

Avertit A_____ que s'il devait commettre de nouvelles infractions durant le délai d'épreuve, le sursis pourrait être révoqué et la peine suspendue exécutée, cela sans préjudice d'une nouvelle peine (art. 44 al. 3 CP).

Renonce à révoquer le sursis octroyé le 29 juin 2018 par le Ministère public de Genève.

Condamne A_____ aux frais de la procédure, arrêtés à CHF 500.- (art. 426 al. 1 CPP).

[...]

Fixe l'émolument complémentaire de jugement à CHF 600.-.

Met cet émolument complémentaire à la charge d'A_____".

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au Tribunal de police.

La greffière :	Le président :
Julia BARRY	Vincent FOURNIER

<u>Indication des voies de recours</u> :

Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF), par-devant le Tribunal fédéral (1000 Lausanne 14), par la voie du recours en matière pénale, sous la réserve qui suit.

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

ETAT DE FRAIS

COUR DE JUSTICE

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

Total des frais de procédure du Tribunal de police :	CHF	1'100.00
Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision		
Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c)	CHF	0.00
Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i)	CHF	200.00
Procès-verbal (let. f)	CHF	70.00
Etat de frais	CHF	75.00
Emolument de décision	CHF	1'200.00
Total des frais de la procédure d'appel :	CHF	1'545.00
Total général (première instance + appel) :	**CHF**	**2'645.00**