REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/4888/2018 **AARP/277/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 31 juillet 2023

Entre

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

appelant,

contre le jugement JTDP/1388/2022 rendu le 14 novembre 2022 par le Tribunal de police,

et

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

intimé.

Siégeant : Monsieur Pierre BUNGENER, président ; Madame Gaëlle VAN HOVE et Madame Delphine GONSETH, juges.

EN FAIT :

A. **a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement 14 novembre 2022 par lequel le Tribunal de police (TP) l'a reconnu coupable d'escroquerie, s'agissant des faits visés sous chiffre 1.1. de l'acte d'accusation (art. 146 al. 1 du code pénal [CP]), d'obtention illicite de prestations d'une assurance sociale ou de l'aide sociale (art. 148a al. 1 CP), de recel (art. 160 al. 1 CP) ainsi que de pornographie (art. 197 ch. 4 CP) et l'a condamné à une peine privative de liberté de huit mois, sous déduction de deux jours de détention avant jugement, avec sursis et délai d'épreuve de trois ans, ainsi qu'aux frais de la procédure. Le premier juge a également ordonné son expulsion pour une durée de cinq ans et diverses mesures de confiscation et destruction, notamment concernant les bouteilles d'alcool figurant sous chiffres 1 et 3 à 36 de l'inventaire n° 1_____ du 12 mars 2018.

A_____ entreprend intégralement ce jugement, concluant à son acquittement, à la restitution des bouteilles d'alcool figurant sous chiffres 1 et 3 à 36 de l'inventaire n° 1_____ du 12 mars 2018 et à ce que les frais de la procédure soient laissés à la charge de l'État.

b. Selon l'acte d'accusation du 20 avril 2022, il est reproché ce qui suit à A_____ :

- à Genève, durant les mois d'avril, mai, septembre, octobre et novembre 2014, il a astucieusement induit en erreur l'Hospice général afin de percevoir indûment des prestations pour un montant total de CHF 1'942.50 et de se procurer ainsi un enrichissement illégitime, en omettant d'annoncer à cette institution les gains intermédiaires perçus pour l'activité lucrative déployée au sein du magasin de tabac C_____, sis rue 3_____ no. _____, [code postal] Genève (chiffre 1.1.).

- à Genève, à tout le moins du mois de janvier 2018 au mois de septembre 2018, il a astucieusement induit en erreur l'Hospice général afin de percevoir indûment des prestations pour un montant total de CHF 12'219.- et de se procurer ainsi un enrichissement illégitime, en dissimulant à cette institution son activité en qualité d'exploitant indépendant du kiosque D_____, sis rue 4_____ no. _____, [code postal] Genève (chiffre 1.2.).

- à Genève, à des dates indéterminées en 2018, en qualité d'exploitant du kiosque D_____, il a acheté des bouteilles d'alcool à des personnes inconnues afin de les revendre, en particulier le 12 mars 2018 à E_____, trois bouteilles de [marque] F_____, trois bouteilles de [marque] G_____ et trois bouteilles de vodka [de marque] H_____ contre la somme de CHF 105.-, alors qu'il savait ou ne pouvait ignorer que les marchandises achetées provenaient d'infractions contre le patrimoine, en l'occurrence de vols (chiffre 1.3.).

- à Genève, le 26 mai 2018, il a diffusé à d'autres utilisateurs une vidéo à caractère sexuel zoophile par le biais de son compte FACEBOOK "AB_____", soit une vidéo montrant un homme adulte de type africain pénétrer un équidé (chiffre 1.4.).

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. A_____ est aidé financièrement par l'Hospice général (HG) depuis le 1er octobre 2011.

b. Il ressort du rapport de police du 2 mai 2018 que la présence de A_____ dans le magasin de tabac C_____ et son statut d'employé ont été attestés par des contrôles de police effectués les 23 avril et 21 mai 2014.

c.a. Par courrier du 10 septembre 2018, le MP a adressé une demande de renseignement à l'HG concernant A_____.

c.b. Le 11 octobre 2018, l'HG a indiqué que ce dernier n'avait annoncé aucune activité lucrative en 2014 et aucun achat de fonds de commerce en 2018.

c.c. L'HG a produit le dossier de A_____ duquel il ressort notamment que :

- le 27 mai 2013, puis le 27 mai 2014, ce dernier a signé un document intitulé "MON/NOTRE ENGAGEMENT EN DEMANDANT UNE AIDE SOCIALE A L'AIDE AUX REQUERANTS D'ASILE DE L'HOSPICE GENERAL" (Mon engagement) duquel il ressort qu'il s'engage à transmettre spontanément à l'HG tout renseignement ou toute pièce nécessaire à l'établissement de sa situation économique ainsi qu'à annoncer tout autre fait nouveau de nature à entrainer la modification du montant des prestations allouées ou leur suppression ;

- selon les décomptes de prestations, A_____ et sa famille ont touché des aides financières pour la période du 1er avril au 30 novembre 2014 et aucun revenu n'a été pris en compte dans les calculs.

Ils ont également perçu des aides pour la période du 1er janvier au 30 septembre 2018, sans qu'aucun revenu ne vienne en déduction. Pour la période du 1er juin au 30 septembre 2018, ils ont été aidé à hauteur de CHF 3'455.15 par mois, se décomposant en prestation en nature pour CHF 1'997.15 et en prestation financière pour CHF 1'458.-.

- Par courrier du 5 décembre 2018, l'HG a mis fin aux prestations d'aide financière accordées à A_____ et sa famille au 30 septembre 2018 pour avoir omis de renseigner cet office sur sa réelle situation financière et pour ne pas s'être présenté

aux rendez-vous fixés par le Service des enquêtes, manquant ainsi à son devoir de collaboration envers l'HG ;

- Par courrier du 25 juin 2019, l'HG a demandé à A_____ le remboursement des prestations perçues indument pour la période du 1er mars 2018 au 31 décembre 2018, soit la somme de CHF 28'860.45. Il n'avait été informé par le MP qu'en septembre 2018 que A_____ exploitait un tabac depuis le 1er mars 2018.

Déclarations de A_____ concernant l'année 2014

d. A_____ a déclaré à la police le 19 avril 2018 avoir annoncé à l'HG son activité d'avril et mai 2014, puis du 1er septembre au 7 novembre 2014.

Devant le MP, le 14 mars 2019, il a indiqué que son travail pour le tabac C_____ n'avait duré que trois mois en 2013, avant d'admettre qu'il avait pu travailler à d'autres périodes, mais sans être au bénéfice d'un contrat de travail, raison pour laquelle il n'en avait pas parlé à l'HG. Il a expliqué ne pas avoir caché de revenus à cette institution, à laquelle il avait toujours apporté ses fiches de salaire avant de prendre la gérance de son commerce.

Devant le MP le 18 mai 2020, il a indiqué avoir parlé de son activité de 2014 à son assistante sociale de l'HG et avoir produit trois fiches de salaire du tabac C_____.

Lors de l'audience de jugement du 10 novembre 2022, il est revenu sur ses déclarations indiquant n'avoir travaillé qu'un seul mois au tabac C_____ et ce, en 2013. Il avait bien fourni les fiches de salaire de 2014 mais il n'avait pas travaillé ni perçu de revenus.

Déclarations de A_____ concernant l'année 2018

e. A_____ a expliqué à la police le 12 mars 2018, puis le 19 avril 2018, avoir acheté l'épicerie D_____ (ndr : renommée par la suite I_____ SÀRL) à son ancien patron, J_____, fin janvier 2018, pour la somme de CHF 40'000.-. Il exploitait le commerce depuis le 1er mars 2018.

Lors de son audition par le MP le 13 mars 2018, il a indiqué souhaiter acheter l'épicerie dans laquelle il travaillait depuis 10 jours, ce qu'il a confirmé le 14 mars 2019 en spécifiant avoir commencé son activité le 12 mars 2018.

Lors de l'audience de jugement, il a indiqué qu'en mars 2018 il se trouvait dans son commerce pour faire des installations mais que celui-ci n'avait été prêt à fonctionner qu'en octobre de la même année. Il n'avait informé l'HG qu'en avril 2018 puisqu'en mars l'activité n'était pas "*opérationnelle*". Il n'avait pas reçu de prestation de l'HG

durant l'année 2018 contrairement à ce qu'indiquaient les documents fournis par cette institution.

Documents produits par A_____

f.a. Selon les décomptes de salaire de septembre et octobre 2014, A_____ a travaillé pour le tabac C_____ durant ces deux mois pour un salaire mensuel brut de CHF 2'000.-.

f.b. Par lettre du 28 octobre 2014 établie par K_____, il a été licencié avec effet au 7 novembre 2014.

Faits du 12 mars 2018

g. Le 12 mars 2018, E_____ a été interpellé alors qu'il sortait de l'épicerie D_____. Il a expliqué avoir vendu à A_____ contre la somme de CHF 105.-, et pour la première fois, trois bouteilles de F_____, trois bouteilles de G_____ et trois bouteilles de vodka H_____, préalablement volées dans le canton de Vaud.

h.a. Interrogé par la police le même jour, puis par le MP le lendemain, A_____ a expliqué que l'alcool qu'il vendait dans son épicerie provenait de grandes surfaces. Il avait acheté neuf bouteilles d'alcool à E_____ afin de les revendre à ses clients mais ignorait que celles-ci provenaient d'un vol. Le précité s'était rendu dans son commerce, avait ouvert son sac à dos et déposé au sol les bouteilles, lui indiquant, dans une langue qu'il ne connaissait pas, les vendre à CHF 110.-. Il les avait négociées pour CHF 105.-. Il s'agissait de la première fois qu'il le rencontrait et qu'il se procurait de l'alcool directement auprès d'un tiers.

h.b. Le 14 mars 2019, A_____ a ajouté devant le MP qu'il ne comprenait pas ce que E_____ lui disait, ne parlant pas la même langue. Il avait acheté les bouteilles afin que cet individu quitte son magasin.

h.c. Lors de l'audience de jugement du 10 novembre 2022, il a confirmé avoir acheté les bouteilles d'alcool à E_____ en ignorant que celles-ci avaient été volées auparavant. Il s'agissait de la première fois qu'il tenait une épicerie et ne savait pas comment gérer un tel commerce.

i. A_____ a produit des factures et tickets de caisse justifiant l'achat de bouteilles d'alcool.

Selon la facture L_____ SA du 20 mars 2018, la bouteille de H_____ est facturée CHF 19.92 et celle de G_____ CHF 20.95.

Selon un ticket de caisse M_____ (date manquante) les bouteilles de vodka H_____ et de G_____ coûtent CHF 18.95 pièce.

Faits du 26 mai 2018

j. Selon le rapport de police du 21 mars 2019, la Police Judiciaire Fédérale a procédé au signalement d'une distribution de fichiers à caractère zoophile le 26 mai 2018 à 20h14 *via* internet par l'utilisateur du compte FACEBOOK "AB_____", au nom de "AC_____", lié à l'adresse mail AD_____@hotmail.ch. N_____ SARL, enregistrée au registre du commerce au nom de O_____, était la détentrice de l'adresse IP depuis laquelle les fichiers avaient été envoyés. Le précité a indiqué que l'adresse IP pouvait correspondre au bar à chicha "P_____" qu'il avait vendu en 2018. Le code wifi était donné à tous les clients. Sur une photo issue du compte FACEBOOK "AC_____", il a reconnu A_____, gérant de l'épicerie jouxtant son bar. Cet individu venait parfois au bar et il était possible qu'il ait obtenu le code wifi.

k.a. Le 19 mars 2019, A_____ a contesté devant la police être l'auteur de l'envoi de la vidéo incriminée. Il a reconnu que le compte FACEBOOK " AC_____" était le sien mais a indiqué ne pas avoir connaissance des comptes "A_____", "R_____" et "A_____ Suisse" lesquels comportaient pourtant bien ses photographies. Il possédait deux autres comptes nommés "T_____" et "U_____". Il utilisait rarement FACEBOOK et ne savait que peu lire et écrire. Le fichier pouvait avoir été envoyé par erreur par ses enfants. "AD_____@hotmail.ch" était bien son adresse mail. En 2015, il s'était toutefois aperçu que celle-ci avait été "*volée*". La personne qui avait usurpé son identité sur FACEBOOK avait dû procéder à l'envoi de la vidéo zoophile. Il ne s'était rendu dans le bar "P_____", établissement voisin de son propre commerce, qu'à quelques reprises pour emprunter un chariot et n'utilisait plus la connexion internet de ce bar, laquelle était de mauvaise qualité.

k.b. L'analyse du téléphone de A_____ a mis en évidence que celui-ci avait passé un appel le 9 septembre 2018 par Messenger *via* le compte "R_____" et un message envoyé le 11 septembre 2018 *via* le compte "A_____".

k.c. Le 18 mai 2020, au MP, A_____ a expliqué avoir trois comptes FACEBOOK, dont deux utilisés par sa femme et par sa fille, à savoir les comptes "R_____", "X_____ A_____" et "X_____ A_____ 21".

k.d. Lors de l'audience de jugement, il a indiqué posséder quatre comptes FACEBOOK car il ne savait pas comment les clôturer. Il utilisait uniquement le compte "AC_____". Il avait indiqué à la police ne pas connaître le compte "AB_____" car il ne l'avait plus utilisé depuis 2013 ou 2014 et en avait oublié le mot de passe. Ce compte utilisait la date de naissance du 21 mars 1986, soit celle

figurant sur son casier judiciaire, date erronée résultant d'une erreur de l'administration à Berne à son arrivée.

Témoin

l. Lors de l'audience de jugement, V_____ a déclaré être ami avec A_____ depuis 2012. Il était le gérant du tabac C_____ en 2018 et y avait travaillé avec le précité, avant d'expliquer qu'il s'agissait en fait des années 2012 ou 2014. Il n'était plus sûr de la date mais A_____ y avait travaillé un mois avant d'être licencié. Les deux fois où la police était intervenue en 2014, A_____ buvait un café à l'extérieur, après 19h00, et était présent en tant qu'invité. Il avait aidé A_____ à utiliser FACEBOOK, notamment en lui expliquant de ne pas cliquer sur des "*liens pornographiques*" ou, de manière générale, sur n'importe quel lien afin de ne pas être "*hacké"*.

Autres éléments

m. Il est établi que A_____ a travaillé pour le tabac C_____ à tout le moins du 22 janvier 2013 au 29 avril 2013, activité annoncée à l'HG.

n. le 22 décembre 2017, le Secrétariat d'État aux Migrations a rendu une décision de non-entrée en matière suite à une demande d'asile ainsi qu'une décision d'admission provisoire en Suisse, concernant W_____ et X_____, épouse et fille de A_____, décision également valable pour sa seconde fille, Y_____ née le _____ 2018.

C. **a.** La juridiction d'appel a ordonné l'instruction de la cause par la voie écrite avec l'accord des parties (art. 406 al. 2 du code de procédure pénale [CPP]).

b. Selon son mémoire d'appel, A_____ persiste dans ses conclusions, précisant conclure également à ce que l'expulsion ne soit pas prononcée vu l'acquittement plaidé.

Il n'avait travaillé qu'un mois en 2014, ce qu'il avait annoncé à l'HG, et était confirmé par les déclarations du gérant du tabac C_____ et celles du témoin V_____. Il n'était pas responsable de la production par son employeur de documents démontrant le contraire. Aucun élément au dossier ne permettait de retenir l'astuce ; étant donné que l'HG avait accès à toutes les données concernant les personnes dont il s'occupait, A_____ ne pouvait cacher les prestations d'assurances sociales retenues et payées sur son salaire, dans la mesure où il avait exercé son activité de manière légale. Aucune volonté et intention de tromper cette institution ne pouvait être établie.

Les éléments au dossier ne permettaient pas d'établir que A_____ avait obtenu des gains pour l'année 2018. Ses déclarations selon lesquelles ses revenus avaient permis de couvrir les besoins de sa famille et les charges de son commerce concernaient

l'année 2019. Sur la période pénale retenue, soit de mars à septembre 2018, il ne pouvait être retenu que A_____ avait essayé de cacher à l'HG son activité, dans la mesure où la police avait effectué son contrôle en mars 2018 puis informé toutes les autorités du canton.

A_____ ne savait pas que les bouteilles d'alcool achetées à E_____ provenaient d'un vol et, au moins au bénéfice du doute, il devait être acquitté de l'infraction de recel.

Concernant celle de pornographie, A_____ avait collaboré avec la police en donnant le nom de ses comptes FACEBOOK ainsi que l'accès à son téléphone, et aucune autre image similaire n'avait été trouvée. Son compte FACEBOOK avait pu être utilisé par un tiers ou piraté, d'autant plus que la connexion avait été établie *via* un réseau libre. Il s'agissait au surplus d'un évènement isolé qui ne permettait pas de retenir que A_____ avait un intérêt pour la pornographie dure.

Si A_____ devait être condamné, la peine prononcée devrait être allégée dans la mesure où il n'avait caché aucun élément à la justice et avait collaboré. Il devrait également dans cette hypothèse être renoncé à prononcer l'expulsion obligatoire car il se trouvait dans un cas de rigueur. Il était arrivé en Suisse à 29 ans et y avait fondé une famille. Son expulsion porterait gravement atteinte à son droit au respect de la vie privée et familiale étant donné qu'il ne pouvait être exigé de sa femme et de ses trois enfants qu'ils le suivent en Irak et qu'entretenir des relations *via* les moyens de communication ou de brèves visites ne pouvait être raisonnablement exigé de lui. Il avait toujours travaillé en Suisse et son intégration professionnelle et sociale à Genève était importante. Il avait créé une entreprise, investi des deniers et participé à l'économie locale pendant trois ans, *a minima*. Durant ces années, il n'avait pas émergé à l'aide sociale. Il avait démontré une réelle volonté d'intégration et ne plus être dépendant d'aides tout en payant des impôts et taxes en Suisse. Ses liens avec notre pays s'étaient renforcés au fil des ans, notamment grâce à la présence de son frère à Genève, la scolarisation de ses enfants dans ce même canton et de la création d'un cercle de connaissances. Au vu des infractions reprochées, dont les plus récentes dataient de 2018, son expulsion n'apparaissait pas comme nécessaire au maintien de la sécurité intérieure.

c. Le MP conclu au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris.

Aucun élément au dossier ne permettait de retenir que les décomptes de salaire pour les mois de septembre et octobre 2014 ainsi que la lettre de licenciement du 28 octobre 2014 établis par K_____ ne reflétaient pas la réalité. Par ailleurs, l'obligation d'annoncer et de signaler un changement de sa situation n'incombait pas à la police qui avait procédé aux contrôles mais à A_____, ce que celui-ci ne pouvait ignorer étant au bénéfice de prestations de l'HG depuis 2011. En ne respectant pas

cette obligation, il cherchait à obtenir des prestations indues. Enfin, il ne pouvait être retenu qu'il se trouverait dans une situation personnelle grave en cas d'expulsion. Il était arrivé en Suisse à 29 ans et avait depuis principalement émergé à l'aide sociale. Il n'avait pas étudié dans notre pays, ne parlait pas français. Sa femme et ses trois enfants faisaient l'objet d'une décision de non-entrée en matière sur leur demande d'asile depuis le 22 décembre 2017 et il n'était pas exclu qu'un renvoi soit mis en exécution. La mesure était limitée dans le temps et il avait été renoncé à son inscription dans le système d'information Schengen. Les faits dont il avait été reconnu coupable étaient graves et sa prise de conscience nulle. En outre, les contacts avec sa femme et ses enfants pouvaient être maintenus *via* les moyens de télécommunication moderne et par des visites durant les vacances scolaires. Il avait par ailleurs maintenu des liens forts avec son pays, dans lequel il était retourné depuis son arrivée en Suisse, notamment pour y vendre les bijoux de sa femme et y conserver l'argent de la vente, qu'il avait par la suite récupéré.

D. A_____ indique être né le _____ 1980 à AE_____ en Irak. Il est marié et père de trois enfants mineurs, à sa charge. Il a fait quatre ans d'école à AE_____. Il explique avoir quitté l'Irak, suite à eu une relation avec une fille, dont les parents ont voulu le tuer. Il est en Suisse depuis 2009, ne travaille pas et le commerce I_____ SARL, dont il était le gérant, a fait faillite. Il perçoit de l'HG une aide mensuelle d'environ CHF 1'470.-. Il reçoit également des produits alimentaires offerts par Z_____ notamment.

Il a été condamné le 13 mai 2013 par le MP à une peine pécuniaire de 120 jours-amende à CHF 90.- l'unité, avec sursis et délai d'épreuve de cinq ans, pour lésions corporelles simples, avec usage du poison, d'une arme ou d'un objet dangereux (art. 123 ch. 1 et 2 al. 1 CP).

E. M^e^ B_____, défenseur d'office de A_____, dépose un état de frais pour la procédure d'appel, facturant, sous des libellés divers, 20 heures d'activité de chef d'étude, dont un rendez-vous client de 1 heure le 9 novembre 2022, 15 minutes d'étude du jugement non motivé du TP, 15 minutes pour la rédaction de l'annonce d'appel, 1 heure pour l'étude du jugement motivé du TP, 30 minutes pour la rédaction de la déclaration d'appel et 15 heures pour la rédaction du mémoire d'appel motivé.

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

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. La présomption d'innocence est violée lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que le prévenu n'a pas prouvé son innocence (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40) ou encore lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence. En revanche, l'absence de doute à l'issue de l'appréciation des preuves exclut la violation de la présomption d'innocence en tant que règle sur le fardeau de la preuve (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3). 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).

2.2. Le juge du fait dispose d'un large pouvoir dans l'appréciation des preuves (ATF 120 Ia 31 consid. 4b). Il doit forger sa conviction sur la base de tous les éléments et indices du dossier. Le fait que l'un ou l'autre de ceux-ci ou même chacun d'eux pris isolément soit insuffisant ne doit ainsi pas conduire systématiquement à un acquittement. La libre appréciation des preuves implique que l'état de fait retenu pour construire la solution doit être déduit des divers éléments et indices, qui doivent être examinés et évalués dans leur ensemble (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1169/2017 du 15 juin 2018 consid. 1.1 ; 6B_608/2017 du 12 avril 2018 consid. 3.1).

3. **3.1.** En matière d'obtention illicite de l'aide sociale, il existe trois niveaux d'infractions. Les infractions mineures sont sanctionnées par le droit pénal cantonal en matière d'aide sociale et par le droit fédéral régissant les assurances sociales. Lorsque l'auteur a induit autrui en erreur ou l'a conforté dans son erreur il convient d'appliquer l'art. 148a CP. Enfin, s'il trompe quelqu'un astucieusement, c'est l'escroquerie au sens de l'art. 146 CP qui sera réalisée (*cf.* Message du Conseil fédéral concernant une modification du code pénal et du code pénal militaire [Mise en œuvre de l'art. 121, al. 3 à 6, Cst. relatif au renvoi des étrangers criminels] du 26 juin 2013, FF 2013, p. 5435 [Message du Conseil fédéral du 26 juin 2013]).

3.1.1. L'art. 146 CP réprime le comportement de celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura astucieusement induit en erreur une personne par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais ou l'aura astucieusement confortée dans son erreur et aura de la sorte déterminé la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers.

L'escroquerie suppose, sur le plan objectif, que l'auteur ait usé de tromperie, que celle-ci ait été astucieuse, que l'auteur ait ainsi induit la victime en erreur ou l'ait confortée dans une erreur préexistante, que cette erreur ait déterminé la personne trompée à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers et que la victime ait subi un préjudice patrimonial (ATF 119 IV 210 consid. 3).

3.1.2. La tromperie peut être réalisée non seulement par l'affirmation d'un fait faux, mais également par la dissimulation d'un fait vrai. À cet égard, on distingue la dissimulation d'un fait vrai par commission de celle par omission (improprement dite), laquelle ne peut constituer une tromperie que si l'auteur se trouve dans une position de garant, à savoir s'il a, en vertu de la loi, d'un contrat ou d'un rapport de confiance spécial, une obligation qualifiée de renseigner (ATF 140 IV 11 consid. 2.3.2 p. 14). N'importe quelle obligation juridique ou contractuelle ne suffit toutefois pas. En particulier, le devoir légal qui impose au bénéficiaire de prestations à caractère social d'annoncer les modifications de sa situation personnelle susceptibles d'influencer sa rente ne crée pas une position de garant qui l'obligerait à sauvegarder le patrimoine de l'assureur ou de l'institution sociale (ATF 140 IV 11 consid. 2.4.3 à 2.4.5 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1115/2014 du 28 août 2015 consid. 2.1.1).

L'assuré qui a l'obligation de communiquer toute modification importante des circonstances déterminantes pour l'octroi d'une prestation mais ne respecte pas cette obligation et continue à percevoir les prestations allouées initialement à juste titre, n'adopte pas un comportement actif de tromperie. (ATF 140 IV 11 consid. 2).

3.2.1. Aux termes de l'art. 148a CP, entré en vigueur le 1er octobre 2016, est punissable quiconque, par des déclarations fausses ou incomplètes, en passant des faits sous silence ou de toute autre façon, induit une personne en erreur ou la conforte dans son erreur, et obtient de la sorte pour lui-même ou pour un tiers des prestations indues d'une assurance sociale ou de l'aide sociale.

L'art. 148a CP constitue une clause générale par rapport à l'escroquerie au sens de l'art. 146 CP, qui est aussi susceptible de punir l'obtention illicite de prestations sociales. Il trouve application lorsque l'élément d'astuce, typique de l'escroquerie, n'est pas réalisé. L'infraction englobe toute tromperie (arrêt du Tribunal fédéral 6B_797/2021 du 20 juillet 2022 consid. 2.1.1).

3.2.2. Sont ainsi réprimées toutes les formes de tromperie, soit en principe lorsque l'auteur fournit des informations fausses ou incomplètes, dissimule sa situation financière ou personnelle réelle (p. ex. à propos de son état de santé), ou passe certains faits sous silence (*cf.* Message du Conseil fédéral concernant une modification du code pénal et du code pénal militaire [Mise en œuvre de l'art. 121 al. 3 à 6 Cst. relatif au renvoi des étrangers criminels] du 26 juin 2013, FF 2013 5432 ss. [Message du Conseil fédéral du 26 juin 2013]). Dans cette dernière hypothèse (« en passant sous silence »), l'art. 148a 2ème hyp. CP décrit une infraction d'omission proprement dite, ce qui écarte notamment l'interprétation établie en matière d'escroquerie concernant l'absence de position de garant du bénéficiaire de prestations à caractère social (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1015/2019 du 4 décembre 2019 consid. 4.5.2. et 4.5.6. ; Message du Conseil fédéral du 26 juin 2013, p. 5432).

Les termes « en passant sous silence » dans l'art. 148a CP signifient bien que le comportement visé est aussi la simple omission, même en l'absence de demande d'information de l'aide sociale (arrêt du Tribunal fédéral 6B_688/2021 du 18 août 2022 consid. 2.4.1).

3.2.3. L'infraction est achevée lorsque l'auteur obtient des prestations sociales auxquelles il n'a pas le droit (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI [éds], *Code pénal - Petit commentaire*, 2e éd., Bâle 2017, n. 6 *ad* art. 148a). Il peut s'agir aussi bien de prestations en espèces que celles fournies en nature (A. MACALUSO / L. MOREILLON/ N. QUELOZ [éds], *Commentaire romand, Code pénal II*, Bâle 2017, n. 22 *ad* art. 148a).

3.2.4. Sur le plan subjectif, l'infraction est intentionnelle. Il faut, d'une part, que l'auteur sache, au moment des faits, qu'il induit l'aide sociale en erreur ou la conforte dans son erreur et, d'autre part, qu'il ait l'intention d'obtenir une prestation sociale à laquelle il n'a pas droit (Message du Conseil fédéral du 26 juin 2013, p. 5433).

3.2.5. À teneur de l'art 148a al. 2 CP, dans les cas de peu de gravité, la peine est l'amende.

La loi ne définit pas le cas de peu de gravité au sens de l'art. 148a al. 2 CP. Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a eu à se prononcer sur les critères permettant de retenir un cas de peu de gravité. Sur la base du Message du Conseil fédéral et après examen des différents avis de doctrine, le Tribunal fédéral a ainsi fixé un premier seuil quant au montant du délit à CHF 3'000.-, en deçà duquel il y a toujours lieu de retenir un cas de peu de gravité. À l'inverse, lorsque ce montant est supérieur à CHF 36'000.-, le cas de peu de gravité est en général exclu (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1108/2021 du 27 avril 2023 destiné à publication, consid. 1.5.9). Pour les montants intermédiaires, soit entre CHF 3'000.- et CHF 36'000.-, un examen

approfondi des circonstances particulières du cas concret s'impose et les autres éléments retenus par la jurisprudence doivent être pris en compte. En particulier, la culpabilité peut sembler moindre lorsque l'obtention illicite de la prestation a été de courte durée, que le comportement de l'auteur ne traduit pas une intention marquée d'enfreindre la loi ou qu'on peut comprendre ses motivations ou ses buts (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1108/2021 précité consid. 1.5.7 ; 6B_104/2022 du 8 février 2023 consid. 2.1.4 ; 6B_1400/2021 du 20 décembre 2022 consid. 4.2 ; 6B_797/2021 du 20 juillet 2022 consid. 2.2).

Ainsi, le Tribunal fédéral a retenu un cas de peu de gravité, alors que la somme indûment perçue s'élevait à CHF 13'735.30, dans un cas où le prévenu avait passé sous silence, durant sept mois, aux services sociaux la réception d'un unique versement de ses avoirs de libre passage, considérant que l'intéressé avait agi par une simple omission, alors qu'il pouvait s'attendre à ce que le versement soit découvert dans la mesure où les services sociaux connaissaient l'existence de cet avoir de libre passage et qu'ensuite, à l'occasion d'un contrôle, il avait présenté volontairement les justificatifs correspondants. L'intention de l'auteur d'enfreindre la loi a ainsi été considérée comme relativement peu marquée (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1108/2021 précité consid. 1.6). Dans un autre arrêt, le Tribunal fédéral a écarté le cas de peu de gravité pour un dommage de CHF 14'200.-, le comportement illicite s'étant prolongé durant plus de deux ans et le prévenu étant le seul bénéficiaire du produit de l'infraction, n'ayant pas d'enfant à charge (arrêt du Tribunal fédéral 6B_797/2021 du 20 juillet 2022 consid. 2.3).

3.2.6. Conformément à l'art. 109 CP, l'action pénale et la peine se prescrivent par trois ans pour les contraventions.

3.3. L'art. 11 al. 4 let. d de la loi sur l'insertion et l'aide sociale individuelle (LIASI), dans sa teneur en vigueur en septembre 2018, prévoyait qu'ont droit à une aide exceptionnelle les personnes exerçant une activité lucrative indépendante, qui n'ont pas le droit aux prestations ordinaires prévues par l'art. 2 let. b LIASI. Le règlement d'exécution de la loi sur l'insertion et l'aide sociale individuelle (RIASI) précisait à son art. 16 que la personne qui exerce une activité lucrative peut être mise au bénéfice de prestations d'aide financière ordinaire, à l'exception des prestations à caractère incitatif (al. 1) et que l'aide financière est accordée pour une durée de trois mois, sauf en cas d'incapacité de travail du bénéficiaire, où la durée maximale peut alors être de six mois (al. 2).

3.4. En l'espèce, les agissements reprochés à l'appelant consistent à ne pas avoir, d'une part, déclaré les revenus tirés d'une activité lucrative en 2014 et, d'autre part, de ne pas avoir déclaré exploiter une activité comme indépendant dans un commerce en 2018.

3.4.1. Il sied dans un premier temps de déterminer si l'appelant a réalisé une activité lucrative en 2014.

Ses déclarations selon lesquelles, au final, il n'aurait travaillé qu'un mois en 2013 ne sont pas crédibles, car ses propos ont été fluctuants. Il a en effet indiqué dans un premier temps être sûr d'avoir déclaré son activité à l'OCPM d'avril et mai 2014 et du 1er septembre au 7 novembre de la même année, avant d'expliquer qu'il pouvait avoir travaillé à d'autres périodes, sans être au bénéfice d'un contrat de travail. Il a ensuite déclaré avoir parlé de son travail à son assistante sociale et avoir produit trois fiches de salaire relatives à 2014 avant de revenir sur ses déclarations en audience de jugement, affirmant n'avoir travaillé qu'un mois en 2013, puis dans son mémoire d'appel, un mois en 2014. Il est allé jusqu'à préciser qu'il possédait des fiches de paie pour septembre et octobre 2014 mais qu'il n'avait en réalité par travaillé à ces périodes et donc pas touché de revenus.

Au-delà de leur inconstance, les rendant ainsi peu convaincantes, ses déclarations finales sont en contradiction avec les éléments au dossier, notamment les deux fiches de salaire produites par l'appelant lui-même, pour les mois de septembre et octobre 2014, et la lettre du 28 octobre 2014 à son attention faisant état d'une résiliation de son contrat de travail pour le 7 novembre suivant. La Cour retient donc l'exercice d'une activité lucrative pour le tabac C_____ du 1er septembre au 7 novembre 2014.

S'agissant des mois d'avril et mai 2014, la police a constaté la présence de l'appelant dans le tabac à deux reprises les 23 avril et 21 mai 2014. Les déclarations de V_____, selon lesquelles l'appelant se trouvait au tabac pour boire un verre, n'emportent pas conviction. Le témoin a en effet été confus dans les dates et ses propos sont apparus peu crédibles. En outre, l'appelant a dans un premier temps déclaré avoir annoncé son activité en avril et mai 2014, admettant ensuite qu'il était possible qu'il ait travaillé sans être au bénéfice d'un contrat de travail. Ainsi, la Cour retiendra l'exercice d'une activité lucrative également en avril et mai 2014.

Le dossier de l'HG ne contient aucun document relatif à l'activité lucrative de l'appelant en 2014, notamment pas les deux fiches de salaire qu'il a produites durant l'instruction et ses revenus n'ont ainsi pas été pris en compte lors de l'établissement de ses droits.

3.4.2. En mai 2014, l'appelant a signé le document "Mon engagement". Il ne ressort toutefois pas du dossier qu'il aurait rempli un formulaire sur sa situation financière et répondu aux questions de l'institution sans faire mention de ses revenus, ce qui consisterait en un comportement de tromperie active.

Contrairement à son obligation, l'appelant, qui était déjà bénéficiaire de prestations financières de l'aide sociale, n'a pas informé l'HG de son activité lucrative et ne lui a

pas transmis ses fiches de salaire. Il s'agit dès lors d'une tromperie par omission qui, comme vu précédemment ne peut engager sa culpabilité pour escroquerie dans la mesure où il n'endosse pas une position de garant.

En outre, il ne peut être retenu qu'en passant sous silence les revenus perçus de son activité salariée, qui auraient conduit à la suppression des aides financières reçues, l'appelant a induit l'HG en erreur afin d'obtenir une prestation sociale à laquelle il n'avait pas le droit. Les faits reprochés sont en effet antérieurs à l'entrée en vigueur de l'art. 148a CP.

Dès lors, l'appelant sera acquitté d'escroquerie (art. 146 al. 1 CP) concernant ce complexe de faits et le jugement réformé en ce sens.

3.5. Concernant l'année 2018, l'appelant ne saurait être suivi lorsqu'il affirme ne pas avoir perçu de prestations de l'HG en 2018, et avoir annoncé son activité indépendante en avril 2018 alors que cette institution a produit des documents attestant le contraire. Ce n'est que suite au courrier du MP du 10 septembre 2018 que l'HG a appris que l'appelant avait acheté un fonds de commerce qu'il exploitait depuis début mars de la même année, ce qui l'a conduit à mettre un terme à l'ensemble des prestations d'aides sociales et financières allouées à l'appelant et à sa famille dès le 30 septembre 2018.

Contrairement à son obligation d'annonce, l'appelant, qui était déjà bénéficiaire de prestations financière de l'aide sociale, n'a pas informé l'HG de l'achat de son épicerie I_____ SÀRL en janvier 2018, puis de son activité indépendante. À cet égard, il a dans un premier temps été plutôt constant indiquant à la police et au MP avoir acquis le commerce en janvier 2018 puis avoir débuté son activité le 1er mars 2018, le 3 mars 2018 ou encore le 12 mars 2018, avant d'affirmer en audience de jugement que son commerce était en cours d'installation en début d'année et qu'il ne l'avait exploité qu'en octobre 2018. Or, lors de son audition à la police le 12 mars 2018, puis devant le MP le lendemain, il a indiqué que l'alcool vendu dans son commerce provenait de grandes surfaces, ce qui indique une activité déjà en cours en mars 2018, et corrobore ses premières déclarations. La Cour est ainsi d'avis que l'activité en tant qu'indépendant de l'appelant a débuté le 1er mars 2018. S'il avait annoncé son nouveau statut à l'HG, il aurait eu le droit de percevoir des prestations exceptionnelles durant trois mois, soit jusqu'à fin mai 2018. En passant sous silence son changement de statut, qui aurait conduit à la suppression des aides financières reçues à l'échéance du délai de trois mois, l'appelant a ainsi induit l'HG en erreur afin d'obtenir une prestation sociale, durant la période du 1er juin au 30 septembre 2018, à laquelle lui et sa famille n'avaient pas le droit.

Il est dès lors retenu que l'appelant a indûment perçu la somme de CHF 13'820.60, correspondant à l'aide financière reçue pour la période du 1er juin au 30 septembre 2018 (4 × CHF 3'455.15).

L'acte d'accusation retient toutefois, pour l'année 2018, un montant total perçu indument de CHF 12'219.- par lequel la Cour est liée.

La valeur des prestations obtenues sans droit par l'appelant se situe vers le bas de l'échelle des montants intermédiaires décrits par la récente jurisprudence du Tribunal fédéral, de sorte qu'il y a lieu de procéder à un examen des autres critères pertinents.

En l'occurrence, l'appelant a passé sous silence durant quatre mois, soit une période pénale qui ne peut pas être qualifiée de longue, l'exercice d'une activité indépendante, par simple omission, alors qu'il pouvait s'attendre à ce que celle-ci soit découverte par l'HG dans la mesure où il avait été contrôlé par la police. Durant la première année d'exploitation, l'appelant n'a *a priori* pas dégagé de revenus de son activité indépendante si bien qu'on peut comprendre la tentation de celui-ci de ne pas déclarer son changement de situation afin d'être à même de subvenir à l'entretien de sa famille, notamment de ses deux enfants en bas-âge à l'époque des faits.

Dans ces circonstances particulières, il y a lieu de considérer que l'appelant a agi dans un mobile compréhensible et durant une période restreinte, de sorte que le cas de peu de gravité sera retenu.

Déjà frappés par la prescription au moment du jugement querellé, ces faits visés sous chiffre 1.2. de l'acte d'accusation, constitutifs d'une contravention, feront l'objet d'un classement.

Le jugement entrepris sera réformé sur ce point.

4. **4.1.1.** L'art. 160 ch. 1 al. 1 CP punit celui qui aura acquis, reçu en don ou en gage, dissimulé ou aidé à négocier une chose dont il savait ou devait présumer qu'un tiers l'avait obtenue au moyen d'une infraction contre le patrimoine.

4.1.2. Au plan objectif, l'infraction de recel suppose une chose obtenue au moyen d'une infraction contre le patrimoine, notion qui s'entend de manière large et englobe toute infraction dirigée contre le patrimoine d'autrui (ATF 127 IV 79 consid. 2a et b p. 81 ss).

4.1.3. Sur le plan subjectif, l'art. 160 CP définit une infraction intentionnelle, mais il suffit que l'auteur sache ou doive présumer, respectivement qu'il accepte l'éventualité que la chose provienne d'une infraction contre le patrimoine (arrêt du Tribunal fédéral 6B_189/2017 du 7 décembre 2017 consid. 4.1 ; 6B_728/2010 du 1er mars

2011 consid. 2.2). Il en va ainsi lorsque les circonstances suggèrent le soupçon de la provenance délictueuse (ATF 129 IV 230 consid. 5.3.2 p. 236 s. et les références à ATF 119 IV 242 consid. 2b p. 247 ; 101 IV 402 consid. 2 p. 405 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_641/2017 du 1er juin 2018 consid. 1.1).

4.1.4. En application de l'art. 172ter CP, si l'acte, notamment le vol (art. 139 CP), ne visait qu'un élément patrimonial de faible valeur ou un dommage de moindre importance, la peine menace est l'amende et la poursuite a lieu sur plainte, la limite étant fixée par la jurisprudence à CHF 300.- (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI [éds], Code pénal - Petit commentaire, 2e éd., Bâle 2017, n. 4 *ad* art. 172ter).

L'art. 160 ch.1 al. 3 CP précise que si l'infraction préalable est poursuivie sur plainte, le recel ne sera poursuivi que si cette plainte a été déposée.

4.2. Il est établi que, le 12 mars 2018, l'appelant a acheté neuf bouteilles d'alcool à E_____, qui les avait préalablement dérobées, pour un prix bien inférieur à celui du marché ordinaire, soit CHF 105.-.

Le précité transportait les bouteilles dans un sac à dos, ne parlait pas la même langue et, selon l'appelant, apparaissait stressé.

En achetant l'alcool dans les circonstances susdécrites, et sans poser aucune question sur sa provenance, l'appelant, qui avait auparavant déjà travaillé dans un commerce similaire et devait ainsi en connaitre le fonctionnement, n'a pu qu'accepter qu'il pouvait avoir été obtenu au moyen d'une infraction contre le patrimoine. Il a d'ailleurs déclaré qu'il avait acheté les bouteilles pour se débarrasser rapidement du vendeur.

Toutefois, la valeur des neuf bouteilles volées par E_____ n'atteignait pas CHF 300.-. En effet, selon les factures produites par l'appelant, le prix moyen d'une bouteille de vodka H_____ est de CHF 19.45 et celui d'une bouteille de G_____ est de CHF 19.95. Une bouteille de champagne F_____ est vendue en grande surface à un prix moyen de CHF 46.97 (CHF 47.50 à M_____ et CHF 46.45 chez AA_____, fait notoire). Ainsi, la valeur des neuf bouteilles volées est d'environ CHF 259.11.

Il convient dès lors d'appliquer l'art. 172ter CP au cas d'espèce, E_____ s'étant rendu coupable d'un vol d'importance mineure. Il ne ressort cependant pas du dossier que le ou les propriétaires des bouteilles volées, dont l'identité est inconnue, ont porté plainte à l'encontre de ce dernier.

L'absence de plainte pénale contre l'infraction préalable constitue un empêchement de procéder qui conduira au prononcé du classement de l'infraction de recel, laquelle serait de toute façon prescrite.

Partant, le jugement sera réformé sur ce point.

S'agissant des autres bouteilles retrouvées dans le magasin, l'acquittement prononcé par le premier juge est acquis à l'appelant.

5. **5.1.** Selon l'art. 197 al. 4 1ère ph. CP, est punissable quiconque fabrique, importe, prend en dépôt, met en circulation, promeut, expose, offre, montre, rend accessible, met à disposition, acquiert, obtient par voie électronique ou d'une autre manière ou possède des objets ou représentations visés à l'art. 197 al. 1, ayant notamment comme contenu des actes d'ordre sexuel avec des animaux.

Sur le plan subjectif, l'infraction est intentionnelle, mais le dol éventuel suffit (CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, 3ème éd., Berne 2010, n. 30 *ad* art. 197).

5.2. Il n'est en l'espèce pas contesté que la vidéo transmise, à caractère zoophile, est considérée comme de la pornographie dure.

L'appelant conteste avoir envoyé cette vidéo, n'étant pas l'utilisateur du compte FACEBOOK "AB_____". Selon lui, son adresse mail "AD_____@hotmail.ch", à laquelle le compte était rattaché, avait été piratée quelques années auparavant, ce qui devait également être le cas de son compte FACEBOOK, qu'il n'avait plus utilisé depuis 2013 ou 2014. Il n'a toutefois pas été constant dans ses déclarations, variant tout au long de la procédure dans ses explications. Il a d'abord indiqué ne pas connaitre le compte "AB_____", mais détenir des comptes au nom de "AC_____" et "T_____", puis a expliqué que son compte "AC_____" avait été volé en 2015 et recréé, avant indiquer qu'il ne s'agissait finalement pas de son compte, malgré la photographie le représentant sur celui-ci. Il a ensuite précisé détenir trois comptes différents puis finalement, lors de l'audience de jugement, indiqué qu'il ne savait pas utiliser FACEBOOK, qu'il n'avait qu'un seul compte "AC_____", et n'avait pas utilisé le compte "AB_____" dont il avait oublié les mots de passe depuis 2013 ou 2014.

Ces déclarations sont en outre contredites par un certain nombre d'éléments objectifs au dossier : le compte est enregistré au nom de AC_____, dont la signification est "*père de X*_____", prénom de sa fille, la date de naissance indiquée sur ce compte est celle se trouvant notamment sur le casier judiciaire de l'appelant et les photographies publiées représentent A_____ ; l'adresse IP utilisée est celle d'un café se trouvant à proximité directe du commerce de l'appelant dont l'ancien propriétaire a expliqué transmettre le code wifi de son restaurant à la demande des clients et qu'il

n'était pas impossible que A_____, qui venait de temps en temps, ait pu l'obtenir ; A_____ a confirmé avoir utilisé ledit wifi jusqu'à ce qu'internet soit installé dans son propre commerce.

Les déclarations de V_____ ne lui sont d'aucun secours. La Cour ne leur donne que peu de crédit vu qu'elles sont en contradiction avec celles de l'appelant, V_____ ayant indiqué à ce dernier de ne pas cliquer sur des liens pornographiques, et de manière plus générale, sur n'importe quel lien afin d'éviter les hackeurs.

Enfin, il importe peu qu'aucune vidéo ou image de ce type n'ait été retrouvée sur son téléphone, l'appelant ayant pu agir pour la première fois.

Compte tenu des éléments matériels figurant au dossier, couplés aux déclarations fluctuantes et contradictoires de l'appelant, la CPAR est convaincue, au-delà de tout doute raisonnable, qu'il est bien l'auteur de la diffusion de la vidéo litigieuse. En outre, la Cour retient qu'il ne pouvait que reconnaitre le caractère pornographique de cette transmission et son illicéité, ce qu'il ne conteste pas. Ainsi, tant les éléments objectifs que subjectifs sont donnés.

Partant, l'appel sera rejeté sur ce point et la culpabilité de l'appelant du chef de pornographie confirmée.

6. **6.1.** L'infraction de pornographie est punie d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 197 al. 4 1ère ph. CP).

6.2.1. 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).

La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (*objektive Tatkomponente*). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (*subjektive Tatkomponente*). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (*Täterkomponente*), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale

(ATF 142 IV 137 consid. 9.1 ; 141 IV 61 consid. 6.1.1). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (ATF 144 IV 313 consid. 1.2).

6.2.2. La peine pécuniaire constitue la sanction principale dans le domaine de la petite et moyenne criminalité, les peines privatives de liberté ne devant être prononcées que lorsque l'État ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Lorsque tant une peine pécuniaire qu'une peine privative de liberté entrent en considération et que toutes deux apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute commise, il y a en règle générale lieu, conformément au principe de la proportionnalité, d'accorder la priorité à la première, qui porte atteinte au patrimoine de l'intéressé et constitue donc une sanction plus clémente qu'une peine privative de liberté, qui l'atteint dans sa liberté personnelle. Le choix de la sanction doit être opéré en tenant compte au premier chef de l'adéquation de la peine, de ses effets sur l'auteur et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention. La faute de l'auteur n'est en revanche pas déterminante (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1).

6.2.3. Conformément à l'art. 34 CP, la peine pécuniaire est de trois jours-amende au moins et ne peut excéder 180 jours-amende, le juge fixant leur nombre en fonction de la culpabilité de l'auteur (al. 1). Un jour-amende est de CHF 30.- au moins et de CHF 3'000.- au plus. Exceptionnellement, si la situation personnelle et économique de l'auteur l'exige, il peut être réduit à CHF 10.-. Le juge en arrête 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 (al. 2).

En dépit de l'usage de l'adverbe "exceptionnellement", il faut retenir que le montant minimum du jour-amende est de CHF 10.- et qu'il n'y a pas lieu de se montrer particulièrement restrictif, pour descendre en-dessous du seuil de CHF 30.-, lorsque la situation financière du prévenu le justifie (L. MOREILLON / A. MACALUSO / N. QUELOZ / N. DONGOIS (éds), Commentaire romand, Code pénal I, art. 1-110 CP, 2ème éd., Bâle 2021, n. 9 *ad* art. 34).

6.2.4. À teneur de l'art. 48 let. e CP, le juge atténue la peine si l'intérêt à punir a sensiblement diminué en raison du temps écoulé depuis l'infraction et que le prévenu s'est bien comporté dans l'intervalle.

L'atténuation de la peine en raison du temps écoulé procède du même principe que la prescription. Le temps écoulé amenuise la nécessité de punir et il doit être pris en considération aussi lorsque la prescription n'est pas encore acquise, si l'infraction est ancienne et que le délinquant s'est bien comporté dans l'intervalle. Cela suppose qu'un temps relativement long se soit écoulé depuis l'infraction. Cette condition est en tout cas réalisée lorsque les deux tiers du délai de prescription de l'action pénale se

sont écoulés ; selon la nature et la gravité de l'infraction, le juge peut cependant aussi tenir compte d'une durée moins importante (ATF 140 IV 145 consid. 3.1). Pour déterminer si l'action pénale est proche de la prescription, le juge doit se référer au moment où les faits ont été souverainement établis, et non au jugement de première instance, qui fait cesser de courir la prescription (CP 97 III). Ainsi, en cas d'appel, avec effet dévolutif et suspensif, il faut prendre en considération le jugement de seconde instance (L. MOREILLON / A. MACALUSO / N. QUELOZ / N. DONGOIS (éds), Commentaire romand, *Code pénal I, art. 1-110 CP*, 2ème éd., Bâle 2021, n. 43 *ad* art. 48).

6.3. La faute de l'appelant est importante. Il a transmis une vidéo à caractère sexuel zoophile, par le biais de son compte FACEBOOK.

Ses mobiles relèvent de la convenance personnelle, d'une curiosité malsaine et du mépris de l'autorité, soit des mobiles égoïstes.

Sa collaboration a été mauvaise. Il a persisté à nier sa culpabilité du chef de pornographie, alors même qu'aucun élément au dossier ne permettait d'appuyer sa version des faits. Confronté aux éléments de preuves, il l'a modifiée au cours de la procédure et a rejeté la faute sur ses proches, ou sur un inconnu malveillant, prétextant un piratage de ses données personnelles pour lui nuire. Il sera toutefois tenu compte qu'il n'a transmis qu'une seule vidéo. Il n'a jamais déclaré regretter ses actes.

Au vu de ces élément, force est de constater que sa prise de conscience n'est pas aboutie.

La situation personnelle précaire de l'appelant ne justifie pas son comportement.

L'absence d'antécédent spécifique a un effet neutre sur la fixation de la peine.

Il sera tenu compte de l'écoulement du temps, les faits datant de mai 2018.

Le prononcé d'une peine privative de liberté, eu égard au caractère limité des faits de pornographie et à l'absence d'antécédents de l'appelant, n'apparaît pas nécessaire, une peine pécuniaire étant suffisante pour faire saisir à l'appelant la gravité de ses actes.

Afin de tenir compte de sa mauvaise collaboration, de son absence de prise de conscience et de l'écoulement du temps, une peine pécuniaire de 45 jours-amende sera prononcée, sous déduction de deux jours-amende correspondant à deux jours de détention avant jugement (art. 51 CP).

Au regard de la situation financière de l'appelant, le montant du jour-amende sera arrêté à CHF 20.-.

Le bénéfice du sursis est acquis à l'appelant et le délai d'épreuve fixé à trois ans est approprié.

Le jugement sera ainsi réformé s'agissant de la peine.

7. Au vu de l'issue de l'appel, la question de l'expulsion obligatoire de l'appelant du territoire suisse ne se pose plus, l'infraction pour laquelle il est condamné ne faisant pas partie de la liste de l'art. 66a al. 1 CP.

L'expulsion prononcée par le premier juge sera annulée.

8. L'infraction de recel a été classée faute de poursuite de l'infraction préalable. Il n'en demeure pas moins que les bouteilles d'alcool achetées à E_____ sont de provenance illicite. Les autres bouteilles se trouvant dans son commerce, saisies sous chiffres 3 à 36 de l'inventaire n°1_____ du 12 mars 2018, ne proviennent en revanche pas d'une infraction et lui seront restituées (art. 267 al. 1 et 3 CP).

Les autres mesures de confiscation et destruction, qui n'ont pas été remises en cause en appel, seront confirmées.

9. **9.1.** L'appelant obtient partiellement gain de cause dans son appel, soit le prononcé d'un acquittement s'agissant du chiffre 1.1. de l'acte d'accusation du 20 avril 2022, d'un classement s'agissant des chiffre 1.2. et 1.3. de cet acte, la restitution d'une partie des bouteilles d'alcool et sa non expulsion, mais succombe pour le surplus. En outre, les faits visés sous chiffre 1.2 et 1.3. de l'acte d'accusation ont été classés sur initiative de la Cour, un tel classement n'ayant pas été plaidé par l'appelant et il a été renoncé à l'expulsion, cette dernière n'étant plus obligatoire vu le classement prononcé pour l'infraction à l'art. 148a al. 1 et 2 CP. Il supportera dès lors les trois quarts des frais de la procédure d'appel, comprenant un émolument de CHF 2'500.-, le solde restant à la charge de l'État (art. 428 CPP et art. 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale [RTFMP]).

L'émolument complémentaire de jugement arrêté à CHF 600.- par le TP suivra le même sort.

9.2. Il n'y a pas lieu de revoir la répartition des frais de première instance, la requalification n'ayant aucune incidence sur ceux-ci et les faits sur lesquels l'acquittement partiel porte n'ayant pas nécessité d'acte d'instruction séparé (art. 428 al. 3 CPP), les auditions tenues ne portant jamais uniquement sur les faits décrits au point 1.1 de l'acte d'accusation. En outre, concernant le classement de

l'infraction de recel et celle à l'art. 148a al. 1 et 2 CP, il est rappelé que l'appelant a provoqué par sa faute l'ouverture de la procédure en achetant des bouteilles d'alcool alors qu'il ne pouvait avoir de doute sur leur provenance illicite et en n'annonçant pas sa nouvelle situation à l'HG (art. 426 al.1 CPP).

10. **10.1.** 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. S'agissant d'une affaire soumise à la juridiction cantonale genevoise, l'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique (RAJ) s'applique.

Conformément à l'art. 16 al. 2 RAJ, 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.

10.2. L'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction de la déclaration d'appel (ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2014.51 du 21 novembre 2014 consid. 2.1 ; décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.165 du 24 janvier 2014 consid. 4.1.3 et BB.2013.127 du 4 décembre 2013 consid. 4.2), la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions (arrêt du Tribunal fédéral 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2 ; voir aussi les décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.34 du 21 octobre 2016 consid. 4.1 et 4.2 et BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.5.2 et 3.5.3). Des exceptions demeurent possibles, charge à l'avocat de justifier l'ampleur d'opérations dont la couverture ne serait pas assurée par le forfait.

10.3. En l'occurrence, il sera retranché de l'état de frais de M^e^ B_____ l'activité relative à la rédaction de l'annonce d'appel, à l'étude du jugement non motivé, puis motivé, ainsi qu'à la rédaction de la déclaration d'appel, couverte par le forfait. Le temps dédié à la conférence client du 9 novembre 2022 ne sera pas retenu ; l'audience de jugement ayant eu lieu le 10 novembre 2022, cette activité ne concerne pas la procédure d'appel. Enfin, le temps consacré à la rédaction du mémoire d'appel, comprenant environ six pages de faits et huit pages de droit et discussion, est excessif, le dossier étant réputé bien maîtrisé par le conseil pour avoir été plaidé en première instance quelques mois plus tôt, étant précisé qu'il n'a connu aucun rebondissement en appel. L'activité y relative sera partant réduite à 10 heures.

En conclusion, la rémunération de M^e^ B_____ sera arrêtée à CHF 3'101.80 correspondant à 10 heures d'activité au tarif de CHF 200.-/heure (CHF 2'400.-) plus la majoration forfaitaire de 20% (CHF 480.-) et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% en CHF 221.80.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTDP/1388/2022 rendu le 14 novembre 2022 par le Tribunal de police dans la procédure P/4888/2018.

L'admet partiellement.

Annule ce jugement.

Et statuant à nouveau :

Déclare A_____ coupable de pornographie (art. 197 ch. 4 CP).

Acquitte A_____ d'escroquerie (art. 146 CP) s'agissant des faits visés sous chiffre 1.1. de l'acte d'accusation.

Classe la procédure concernant les infractions de recel (art. 160 CP) et d'obtention illicite de prestations d'une assurance sociale ou de l'aide sociale de peu de gravité (art. 148a al. 1 et 2 CP).

Condamne A_____ à une peine pécuniaire de 45 jours-amende (art. 34 CP), sous déduction de deux jour-amende correspondant à deux jour de détention avant jugement (art. 51 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 trois 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).

Ordonne la confiscation des bouteilles d'alcool figurant sous chiffre 1 de l'inventaire n° 1_____ du 12 mars 2018 (art. 69 CP).

Ordonne la confiscation et la destruction de la drogue figurant sous chiffre 2 de l'inventaire n° 1_____ du 12 mars 2018 (art. 69 CP).

Ordonne la restitution à A_____ du téléphone portable figurant sous chiffre 1 de l'inventaire n° 2_____ du 19 mars 2019 et des bouteilles d'alcool figurant sous chiffres 3 à 36 de l'inventaire n° 1_____ du 12 mars 2018 (art. 267 al. 1 et 3 CPP).

Prend acte de ce que le Tribunal de police a fixé à CHF 3'984.90 l'indemnité de procédure due à M^e^ B_____, défenseur d'office de A_____, pour la procédure préliminaire et de première instance (art. 135 CPP).

Condamne A_____ aux frais de la procédure préliminaire et de première instance, qui s'élèvent à CHF 1'239.-, émolument de jugement de CHF 300.- compris (art. 426 al. 1 et 428 al. 1 CPP).

Condamne A_____ au paiement des trois-quarts du montant de l'émolument complémentaire de jugement, soit CHF 450.-.

Arrête les frais de la procédure d'appel à CHF 2'615.-.

Met les trois-quarts de ces frais, soit CHF 1'961.25 à la charge de A_____ et laisse le solde de ces frais à la charge de l'État.

Arrête à CHF 3'101.80, TVA comprise, le montant des frais et honoraires de M^e^ B_____, défenseur d'office de A_____, pour la procédure d'appel.

Notifie le présent arrêt aux parties.

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

La greffière :	Le président :
Lylia BERTSCHY	Pierre BUNGENER
	e.r. Delphine GONSETH

Indication des voies de recours :

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

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

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	1'839.00
Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision		
Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c)	CHF	00.00
Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i)	CHF	40.00
Procès-verbal (let. f)	CHF	00.00
Etat de frais	CHF	75.00
Emolument de décision	CHF	2'500.00
Total des frais de la procédure d'appel :	CHF	2'615.00
Total général (première instance + appel) :	**CHF**	**4'454.00**