

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/18116/2010

ACPR/851/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 6 novembre 2019

Entre

A _____, domicilié _____, Autriche comparant par M^e N _____, avocat, _____,
Genève,

recourant,

contre l'ordonnance de classement rendue le 28 juin 2019 par le Ministère public,

et

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B,
1213 Petit-Lancy - case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimé.

EN FAIT :

- A. a.** Par acte expédié au greffe de la Chambre de céans le 11 juillet 2019, A_____ recourt contre l'ordonnance du 28 juin 2019, notifiée le 2 juillet suivant, par laquelle le Ministère public, après avoir classé la procédure pénale dirigée contre lui et B_____, a refusé de lui allouer une indemnité (art. 430 al. 1 let. a CPP; ch. 4 du dispositif) et l'a condamné, conjointement et solidairement avec le précité, aux frais de la procédure (art. 426 al. 2 CPP), arrêtés à CHF 2'927.50 (art. 426 al. 2 CPP; ch. 3).

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens chiffrés à CHF 3'862.50, principalement, à l'annulation des chiffres 3 et 4 de l'ordonnance querellée et à l'octroi d'une indemnité de CHF 46'888.65 au total pour ses frais de procédure, au sens de l'art. 429 al.1 let. a CPP ; subsidiairement, au renvoi de la cause au Ministère public afin qu'il rende une nouvelle décision "*dans le sens des considérants*".

- B.** Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

a. C_____ SA est une société anonyme de droit suisse, constituée à Genève le _____ 1981, dont la faillite a été prononcée le _____ 2010 par le Tribunal de première instance de Genève. Son but était "*l'exploitation de garages, ateliers de réparation et stations-services, ainsi que le commerce de voitures neuves et d'occasion, de pièces de rechange et d'accessoires de tous genres; location de voitures en tous genres ; location d'emplacements de stationnement pour tous véhicules*".

D_____ en a été l'administrateur-président du 15 septembre 2006 jusqu'au prononcé de la faillite, et son frère, E_____, l'administrateur, dès 2008, tous deux avec signature individuelle. Dès le _____ 2008, B_____ a été inscrit au Registre du commerce de Genève en qualité de directeur de la société, avec signature individuelle, puis avec signature collective à deux, dès le _____ 2009. A_____ y a, quant à lui, été inscrit – sans dénomination – le _____ 2010, avec signature collective à deux.

b. Entre le 10 novembre 2010 et le 20 janvier 2012, F_____ [banque], G_____ [banque], H_____, I_____, J_____, K_____ SA et l'Office des faillites de Genève, ont déposé plaintes pénales contre C_____ SA et ses organes des chefs, notamment, d'abus de confiance (art. 138 CP), gestion déloyale (art. 158 CP), gestion fautive (art. 165 CP) et d'inobservation par le débiteur des règles de poursuite (art. 323 CP), leur reprochant, en substance, d'avoir disposé sans droit de véhicules automobiles de luxe qui leur avaient été confiés dans le cadre de contrats de vente, de financement et de leasing, les avoirs revendus à leur insu – sans avoir réglé

l'intégralité du prix de vente ou de rachat – et alors même que des pactes de réserve de propriété grevaient les véhicules, en leur faveur.

Il leur était également reproché d'avoir, dans le cadre de contrats de vente portant sur des véhicules automobiles de luxe, reçu des sommes d'argent importantes – destinées à l'acquittement d'une partie du prix de vente – qu'elle a conservées par-devers elle, sans avoir procédé aux achats convenus ou livré les véhicules en question.

En outre, les organes et membres de C_____ SA n'avaient pas empêché et/ou avaient effectué des paiements totalement étrangers au but social de la société, à tout le moins à hauteur de USD 89'000.- et de CHF 16'200.-, en violation de leur devoir de gestion.

Enfin, ils avaient omis d'annoncer, entre les mois d'avril et novembre 2010, en violation de leur devoir de diligence, le surendettement de la société (art. 725 CO) apparu à la clôture des comptes au 31 mars 2010 déjà, l'aggravant de ce fait.

c. Une demande d'entraide pénale internationale a été adressée par l'Autriche aux autorités suisses les 25 février et 5 mai 2011, visant D_____ et E_____, de nationalité autrichienne et tous deux domiciliés à M_____ (Autriche). Une procédure pénale dirigée à leur encontre y était pendante pour escroquerie grave et abus de confiance, pour des faits similaires.

d. Le 16 janvier 2013, le Ministère public a délégué la procédure aux autorités de poursuite autrichiennes. Par courrier du 17 juillet 2013, ces dernières ont accepté.

e. Entendu par le Ministère public les 5 septembre 2014, 17 février et 29 septembre 2015 en qualité de prévenu, A_____ a contesté les faits qui lui étaient reprochés et a expliqué avoir été responsable du département comptabilité de C_____ SA du mois de mars au mois de novembre 2010. Lorsqu'il était entré en fonction, l'état de la comptabilité était mauvais – aucune révision n'ayant été effectuée les années précédentes – de sorte qu'il s'était essentiellement occupé à "*corriger*" les erreurs commises. Bien qu'il eût remarqué que la situation financière de la société C_____ SA se péjorait, celle-ci n'était pas "*désastreuse*" ni vraiment à risques et il n'avait pas reçu d'indication quant à son surendettement. Il avait uniquement pris conscience de l'ampleur de la situation et du fait que la société "*ne pourrait pas s'en sortir*", lorsque D_____ avait adressé l'avis de surendettement au juge, aux alentours du mois de septembre 2010, et n'avait pris connaissance de la situation financière de la société au 31 mars 2010 qu'après le prononcé de la faillite. Il avait certes eu des contacts avec l'organe de révision mais c'était D_____ qui représentait exclusivement C_____ SA auprès de ce dernier. Il lui était arrivé d'être présent lors de négociations, mais il n'avait jamais pris part aux décisions.

Il n'avait jamais disposé de pouvoir décisionnel au sein de C _____ SA, les décisions finales et importantes étant systématiquement prises par D _____, en particulier l'affectation des sommes d'argent qui entraient dans la société. Il n'avait jamais été impliqué dans la vente, la revente ou l'achat de véhicules ni n'avait assisté aux réunions du conseil d'administration, les administrateurs officiels étant D _____ et E _____. Bien qu'il figurât sur l'organigramme de la société en qualité de directeur financier, il n'occupait pas officiellement cette fonction.

Au moment de la revente des véhicules concernés par les plaintes pénales, il ignorait que ceux-ci n'avaient pas été acquittés en totalité aux plaignants, ayant été "*écarté du management*". Il en avait uniquement été informé lorsque des sociétés de leasing avaient commencé à "*chercher*" les véhicules en question. Il ignorait en outre ce qu'il était advenu de l'argent issu de leurs reventes; il avait certainement été versé sur le compte bancaire général de la société afin de payer les charges de cette dernière. Lorsque D _____ n'était pas présent au garage, il se chargeait personnellement, avec B _____, de déposer les sommes d'argent remises par les clients à la banque, afin de les "*mettre en sécurité*". Il ignorait, par ailleurs, quelles étaient les procédures de contrôle mises en place au sein de la société, afin de s'assurer que des véhicules interdits de vente ne soient pas effectivement aliénés.

Concernant les transactions conclues par C _____ SA, il réceptionnait la version finale des contrats de vente, déjà signés par D _____, et se chargeait d'effectuer les opérations comptables et de vérifier que "*tout était bien rentré dans le système*". Quant aux paiements à effectuer par la société, il soumettait une liste à D _____, qui décidait ensuite lesquels devaient être effectués en priorité.

Il lui était arrivé, à deux ou trois reprises, en l'absence du précité, d'avoir affaire à des clients mécontents qui "*recherchaient*" leur véhicule ou réclamaient de l'argent; cependant, il ne pouvait "*rien faire*". Il avait également eu connaissance des dépenses effectuées entre les mois d'août et novembre 2010, qui n'avaient aucun lien avec le but social de C _____ SA, en particulier les frais de production d'un CD de représentation de l'artiste L _____, car il les "*avaient vus passer*". Cela étant, ce n'était pas lui qui avait donné les instructions.

f. Par courrier du 19 décembre 2018, les autorités autrichiennes ont transmis au Ministère public une copie des trois décisions judiciaires rendues dans le cadre de la procédure pénale – dirigée contre D _____ et E _____ – ouverte en Autriche. Il en ressort que le premier nommé a été désigné comme la seule personne détenant un pouvoir décisionnel, le chef d'entreprise ayant eu l'idée de trouver des liquidités par le biais d'escroqueries. La procédure pénale dirigée contre E _____ a pour sa part été classée. Il ressort également desdites décisions que A _____ et B _____ n'avaient pas pris part aux agissements délictuels.

g. Par avis de prochaine clôture de l'instruction du 1^{er} mars 2019, le Ministère public a informé les parties qu'il entendait rendre une ordonnance de classement et leur a octroyé un délai pour formuler leurs éventuelles réquisitions de preuves et prétentions en indemnisation.

h. Par courrier du 12 mars 2019, A_____ a sollicité le versement d'une indemnité à hauteur de CHF 1'136.65 pour ses frais de déplacement et de CHF 45'752.- pour ses frais de défense.

i. À teneur du bordereau de frais du Ministère public, les frais de la procédure se sont élevés à CHF 2'927.50, soit CHF 340.- pour le mandat de comparution, CHF 320.- de procès-verbaux d'audience, CHF 20.- d'ordonnances, CHF 20.- de commissions rogatoires, CHF 1'000.- pour l'ordonnance de classement, CHF 1'137.50 de frais de traduction et CHF 90.- de frais de notification.

- C.** Dans sa décision querellée, le Ministère public a relevé que l'inobservation par le débiteur des règles de la procédure de faillite (art. 323 CP) était une contravention, de sorte que l'action pénale et la peine se prescrivaient par trois ans (art. 109 CP). Les faits dénoncés ayant été commis avant 2016, l'infraction était prescrite. S'agissant de l'infraction de gestion déloyale (art. 158 ch. 1 al. 1 CP), l'art. 97 al.1 let. c aCP – en vigueur au moment des faits et applicable à titre de *lex mitior* – stipulait que l'action pénale se prescrivait par sept ans si l'infraction était passible d'une autre peine qu'une peine privative de liberté de plus de trois ans. Dans la mesure où les faits dénoncés avaient été commis avant 2012, cette infraction était également prescrite. Un empêchement de procéder devait ainsi être constaté s'agissant de ces deux infractions et le classement de la procédure ordonné sur ce point (art. 319 al.1 let. d CPP).

Dans le cadre de C_____ SA, plusieurs véhicules automobiles de luxe et/ou leur prix de vente avaient été détournés et sa mauvaise gestion avait conduit à sa faillite. Les diverses auditions et pièces versées à la procédure avaient démontré que D_____ était le seul à prendre les décisions importantes, à pouvoir décider d'effectuer des paiements – du moins des plus importants – et toutes les transactions financières passaient par lui. A_____ et B_____ disposaient d'une signature collective à deux, utile selon eux, pour déposer de l'argent à la banque, en l'absence de l'administrateur-président. Ces derniers avaient en outre assuré avoir cru jusqu'au bout que la société pourrait être sauvée, malgré ses difficultés financières. Partant, il n'était guère possible d'imputer personnellement et directement à B_____ des agissements constitutifs d'abus de confiance (art. 138 CP), de gestion fautive (art. 165 CP), et de gestion déloyale (art. 158 ch.1 al.3 et art. 158 ch.2 CP), eu égard au principe de culpabilité individuelle. De la même manière, il n'était guère possible d'imputer personnellement et directement à A_____ des agissements constitutifs d'abus de confiance et de gestion fautive. S'agissant de l'infraction de gestion déloyale, il avait certes vu passer des factures de D_____, étrangères au but social

de la société, et n'avait rien fait pour empêcher ces paiements. Il n'était toutefois pas établi qu'il avait agi dans un dessein d'enrichissement illégitime, son omission ne correspondant en outre pas à une abstention de "*conclure une affaire en violation de ses devoirs*". Il n'était donc pas non plus possible de lui imputer directement des agissements constitutifs de gestion déloyale. En qualité de membre ou organe de C_____ SA, tant ce dernier que B_____ avaient été inscrits au Registre du commerce. Les éléments du dossier n'avaient toutefois pas permis d'établir qu'ils étaient effectivement habilités à prendre des décisions de manière autonome. Au contraire, il était apparu que D_____ était le seul à prendre les décisions importantes et à gérer effectivement les comptes de la société. Partant, il n'était pas non plus possible d'imputer les infractions à A_____ et B_____ en leur qualité de membre ou organe de C_____ SA. En conséquence, le classement de la procédure pénale était ordonné sur ce point également (art. 319 al. 1 let. a CPP).

Cela étant, A_____ et B_____ étaient des employés de C_____ SA, qui plus est inscrits au Registre du commerce, de sorte qu'ils avaient assurément un devoir de diligence et de fidélité à observer vis-à-vis de leur employeur. Dès lors qu'ils avaient, en violation de leur devoir, notamment laissé passer des factures étrangères au but social et consciemment favorisé la poursuite d'une gestion gravement déficiente de C_____ SA, alors en péril, ayant donné lieu à divers détournements de véhicules puis à la faillite de ladite société, ils avaient enfreint l'art. 321a du Code des obligations (CO). Les prévenus ne pouvaient donc être mis au bénéfice d'une indemnité et devaient, pour les mêmes raisons, être condamnés à la totalité des frais de la procédure, dans la mesure où ils avaient, de manière illicite et fautive, provoqué son ouverture.

- D. a.** Dans son recours, A_____ reproche au Ministère public d'avoir violé les art. 426, 429 et 430 CPP ainsi que son droit d'être entendu. Ce dernier n'avait, en effet, jamais laissé entendre qu'il lui imputerait les frais de la procédure, respectivement qu'il lui dénierait tout droit à une indemnisation. Au contraire, il l'avait appelé à chiffrer ses prétentions. Par ailleurs, aucun acte illicite ne pouvait lui être reproché. Il lui était uniquement fait grief d'être resté "*passif*" concernant le paiement de factures étrangères au but social et le surendettement, ce qui était un degré manifestement en-deçà "*d'une violation positive d'instructions données par un employeur à son employé*". Il n'était, de surcroît, pas un organe de la société, ne disposait que d'une signature collective à deux, ne jouissait d'aucun pouvoir décisionnel et avait un rôle secondaire d'exécutant. Aussi, il était jeune à l'époque (25 ans), au début de sa carrière, et œuvrait dans un domaine qui était "*nouveau*" pour lui. Il n'avait pas d'obligation de gestion au sens de l'art. 158 CP, ni de qualité d'organe au sens de l'art. 165 CP, de sorte qu'on ne pouvait lui reprocher d'avoir violé des devoirs qu'il n'avait pas. Aucun lien de causalité ne pouvait être retenu entre son omission non fautive et l'ouverture d'une instruction pénale portant sur de multiples infractions, qui avait duré neuf ans. Il était partant "*inique*" de lui imputer les frais de la procédure, alors que la procédure elle-même était vouée à l'échec. Le Ministère

avait ainsi abusé de son pouvoir d'appréciation et rendu une décision totalement inopportune. Enfin, le rejet de son indemnisation était d'autant plus étonnant que la jurisprudence prévoyait, en cas de multiples mises en prévention suivies d'acquittements partiels, que le prévenu devait être indemnisé dans une proportion appropriée. La proportion – "*arbitraire*" – appliquée par cette autorité s'était résumée à 100% de rejet. Pourtant, le classement prononcé concernait neuf infractions: pour les sept premières d'entre elles (les abus de confiance liés aux véhicules), il était évident qu'il n'était absolument pas impliqué dans leur éventuelle réalisation.

b. À réception du recours, la cause a été gardée à juger sans échange d'écritures ni débats.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner du prévenu qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. a CPP), a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).
2. La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 *a contrario* CPP). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.
3. La Chambre de céans jouit d'un plein pouvoir de cognition en droit, en fait et en opportunité (art. 393 al. 2 CPP) (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 p. 197; arrêt du Tribunal fédéral 1B_524/2012 du 15 novembre 2012 consid. 2.1).
4. Le recourant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu, au motif qu'il n'avait pas été invité à s'exprimer préalablement quant à une imputation des frais de procédure ni relativement au rejet de ses prétentions en indemnisation. Ces informations auraient dû, selon lui, être contenues dans l'avis de prochaine clôture du 1^{er} mars 2019.
 - 4.1. Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti à l'art. 29 al. 2 Cst., comprend notamment le droit pour le justiciable de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 142 II 218 consid. 2.3 p. 222; 140 I 285 consid. 6.3.1 p. 299).

4.2. À teneur de l'art. 318 al. 1 CPP, lorsqu'il estime que l'instruction est complète, le ministère public rend une ordonnance pénale ou informe par écrit les parties de la clôture prochaine de l'instruction et leur indique s'il entend rendre une ordonnance de mise en accusation ou une ordonnance de classement. Lorsqu'elle envisage le classement, l'autorité doit inviter les prévenus à soumettre leurs prétentions relatives à l'indemnité de l'art. 429 CPP (LANDSCHUT/BOSSHARD, *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, 2^e éd., Zurich 2014, n. 4 ad art. 318 CPP et la référence citée). Le procureur n'est pas tenu de motiver l'avis de prochaine clôture (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2014.169 du 14 septembre 2015 consid. 2 et les références citées).

L'avis de prochaine clôture a pour but de donner aux parties la possibilité de se prononcer sur le résultat et l'issue de l'instruction effectuée par le Ministère public et, le cas échéant, de requérir un complément d'enquête (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 5 ad art. 318), voire de vérifier, avant de donner suite à la procédure, s'il a traité toutes les demandes des parties tendant à l'administration de preuves (P. MAURER, *Das bernische Strafverfahren*, Bern, 2003, ad art. 397 figurant dans l'ancien code de procédure pénale bernoise comportant une teneur identique à l'art. 318 al. 1 CPP).

L'avis de prochaine clôture n'a qu'une valeur déclarative et ne lie pas le ministère public dans sa décision finale (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale (CPP) du 21 décembre 2005, FF 2006 1254 ; ACPR/409/2013 du 29 août 2013).

4.3. En l'espèce, le Ministère public a informé le recourant de son intention de rendre une ordonnance de classement et lui a imparti un délai pour présenter d'éventuelles réquisitions de preuves et former ses prétentions en indemnisation. Le contenu de l'avis de prochaine clôture émis par ce dernier respecte les exigences légales, de sorte que la prétendue violation de son droit d'être entendu tombe à faux. On relèvera, pour le surplus, que le recourant, qui a dûment fait valoir ses prétentions en indemnisation auprès du Ministère public, a pu exercer valablement et efficacement son droit d'être entendu par devant la Chambre de ceans, qui jouit d'un plein pouvoir d'examen.

Ce grief sera par conséquent rejeté.

- 5.** Le recourant reproche au Ministère public d'avoir mis les frais de la procédure à sa charge.

5.1. Aux termes de l'art. 429 al. 1 let. a CPP, le prévenu acquitté totalement ou en partie ou au bénéfice d'un classement a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure. L'indemnité

concerne les dépenses du prévenu pour un avocat de choix (ATF 138 IV 205 consid. 1 p. 206). Elle couvre en particulier les honoraires de ce conseil, à condition que le recours à celui-ci procède d'un exercice raisonnable des droits de procédure. Selon le message du Conseil fédéral, l'État ne prend en charge les frais de défense que si l'assistance d'un avocat était nécessaire compte tenu de la complexité de l'affaire en fait ou en droit et que le volume de travail et donc les honoraires étaient ainsi justifiés (Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 1313 ch. 2.10.3.1).

L'autorité pénale compétente pour liquider l'indemnisation est celle qui a prononcé l'abandon de la poursuite pénale (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 51 ad art. 429 ; G. PIQUEREZ / A. MACALUSO, *Procédure pénale suisse*, Genève 2011, n. 2286 p. 729 ; ACPR/362/2011 du 7 décembre 2011).

5.2. En présence d'un abandon partiel de la procédure pénale, il faut identifier quels actes d'instruction ont été rendus inutiles et les dommages qu'ils ont causés. Il convient de vérifier si c'est bien au titre des infractions abandonnées par classement ou acquittement que le prévenu a droit à une indemnité. En cas d'acquittement partiel, l'indemnité est due si les infractions abandonnées par le Tribunal revêtent, "globalement considérées", une certaine importance et que le canton a ordonné des actes de procédure en relation avec les accusations correspondantes. En cas d'acte à "double utilité", il y a lieu de procéder à une répartition équitable (arrêt du Tribunal fédéral 6B_187/2015 du 28 avril 2015 consid. 6.1.2 ; C. GENTON / C. PERRIER, *Les prétentions du prévenu en indemnités et en réparation du tort moral*, art. 429 ss CPP, in Jusletter du 13 février 2012 ; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *op.cit.*, n. 27 ad art. 429).

5.3. La question de l'indemnisation du prévenu (art. 429 CPP) doit être traitée en relation avec celle des frais (art. 426 CPP).

Si le prévenu supporte les frais en application de l'art. 426 al. 1 ou 2 CPP, une indemnité est en règle générale exclue. En revanche, si l'État supporte les frais de la procédure pénale, le prévenu a en principe droit à une indemnité selon l'art. 429 CPP (ATF 137 IV 352 consid. 2.4.2 p. 357). En cas de classement partiel ou d'acquittement partiel, le principe doit être relativisé. Si le prévenu est libéré d'un chef d'accusation et condamné pour un autre, il sera condamné aux frais relatifs à sa condamnation et aura respectivement droit à une indemnité correspondant à son acquittement partiel (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 1057, p. 1313). Il est donc concevable d'indemniser, dans une mesure réduite, le prévenu qui doit supporter l'ensemble des frais de justice (A. KUHN / Y. JEANNERET (éd.), *op.cit.*, n. 5 ad art. 430 CPP). De la même manière que la condamnation aux frais n'exclut pas automatiquement l'indemnisation

du prévenu partiellement acquitté, l'acquittement partiel n'induit pas d'office l'octroi d'une indemnisation. Celle-ci présuppose qu'aucun comportement illicite et fautif ne puisse être reproché au prévenu relativement aux agissements ayant donné lieu au classement ou à l'acquittement partiel (art. 430 CPP a contrario).

5.4. Selon la jurisprudence relative à l'art. 426 al. 2 CPP, mais applicable par analogie à l'art. 430 al. 1 let. a CPP (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6B_77/2013 du 4 mars 2013 consid. 2.3), la condamnation d'un prévenu acquitté à supporter tout ou partie des frais, respectivement le refus de lui allouer une indemnisation à raison du préjudice subi par la procédure pénale, doit respecter la présomption d'innocence, consacrée par les art. 32 al. 1 Cst. et 6 par. 2 CEDH. Celle-ci interdit de rendre une décision défavorable au prévenu libéré en laissant entendre que ce dernier serait néanmoins coupable des infractions qui lui étaient reprochées. Une condamnation aux frais, respectivement un refus d'indemnisation, n'est ainsi admissible que si le prévenu a provoqué l'ouverture de la procédure pénale dirigée contre lui ou s'il en a entravé le cours. À cet égard, seul un comportement fautif et contraire à une règle juridique entre en ligne de compte (arrêt du Tribunal fédéral 6B_300/2012 du 10 juin 2013 consid. 2.4).

Le lien de causalité entre le comportement reproché et les frais doit être adéquat (A. DONATSCH / T. HANSJAKOB / V. LIEBER (éds), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung* (StPO), Zurich 2010, n. 15 ad art. 426, M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, *Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung*, Basler Kommentar StPO/JStPO, Bâle 2011; n. 32 ad 426).

Pour déterminer si le comportement en cause est propre à justifier l'imputation des frais, le juge peut prendre en considération toute norme de comportement écrite ou non écrite résultant de l'ordre juridique suisse pris dans son ensemble, dans le sens d'une application par analogie des principes découlant de l'art. 41 CO (ATF 119 la 332 consid. 1 b ; ATF 116 la 162 consid. 2c). Le fait reproché doit constituer une violation claire de la norme de comportement (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1176/2015 du 23 novembre 2016 consid. 1.1 ; 6B_203/2015 du 16 mars 2016 consid. 1.1). Tel est le cas lorsque le prévenu a violé des prescriptions écrites ou non écrites communales, cantonales ou fédérales - qui tendent à protéger le bien juridique lésé si ce comportement ne viole pas uniquement une obligation contractuelle - et qu'il a fait naître, selon le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, le soupçon d'un comportement contraire au droit pénal justifiant l'ouverture d'une enquête. Toute violation contractuelle, comportement contraire à l'art. 20 CO ou atteinte au principe de la bonne foi au sens de l'art. 2 CC n'est pas nécessairement déjà suffisant pour justifier que les frais soient mis à la charge du prévenu (arrêt du Tribunal fédéral 6B_803/2016 du 20 juillet 2017 consid. 3.3.3 et les références citées). La faute exigée doit s'apprécier selon des critères objectifs : il ne suffit pas que l'attitude du prévenu contrevienne à l'éthique (ATF 116 la 162 consid. 2d). L'acte

répréhensible n'a pas à être commis intentionnellement. La négligence suffit, sans qu'il y ait besoin qu'elle soit grossière (ATF 109 Ia 160 consid. 4a; arrêt du Tribunal fédéral 6B_184/2013 du 1er octobre 2013 consid. 7.1). Par ailleurs, la notion de faute visée par l'art. 41 CO peut consister, notamment, dans le fait de créer ou de laisser subsister un état de choses dangereux pour autrui sans prendre toutes les mesures commandées par les circonstances afin d'empêcher un dommage de se produire (ATF 124 III 297 consid. 5b ; ATF 123 III 306 consid. 4a ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_156/2017 du 22 décembre 2017 consid. 5 et les références citées). Une condamnation aux frais ne peut se justifier que si, en raison du comportement illicite du prévenu, l'autorité était légitimement en droit d'ouvrir une enquête. Elle est en tout cas exclue lorsque l'autorité est intervenue par excès de zèle, ensuite d'une mauvaise analyse de la situation ou par précipitation (arrêts du Tribunal fédéral 6B_429/2017 du 14 février 2018 consid. 5.1 ; 6B_1176/2015 du 23 novembre 2016 consid. 1.1 ; 6B_380/2016 du 16 novembre 2016 consid. 5.2). La mise des frais à la charge du prévenu en cas d'acquiescement ou de classement de la procédure doit en effet rester l'exception (ATF 116 Ia 162 consid. 2c).

5.5. En vertu du devoir de diligence prévu à l'art. 321a CO, le travailleur doit exécuter avec soin le travail qui lui est confié. La mesure du devoir de diligence se détermine par le contrat, compte tenu du risque professionnel, de l'instruction ou des aptitudes et qualités du travailleur (art. 321e CO), mais également par ce qu'on peut attendre d'un homme normal et raisonnable placé dans la même situation.

Le travailleur a également l'obligation de sauvegarder fidèlement les intérêts légitimes de l'employeur (art. 321a al. 1 CO). L'aspect positif de l'obligation de fidélité comprend le devoir de se consacrer entièrement à l'exécution de ses tâches et de prendre les mesures adéquates pour prévenir la survenance d'un dommage ou en réduire les conséquences.

5.6. En l'espèce, le recourant était responsable du département comptabilité de la société mise en cause et inscrit au Registre du commerce, avec signature collective à deux. Bien qu'il ait allégué avoir uniquement pris conscience du surendettement de C_____ SA au moment de l'envoi de l'avis au juge le 29 novembre 2010, il a néanmoins reconnu avoir remarqué, dès son entrée en fonction au mois de mars de la même année, que la situation financière de l'entreprise était mauvaise et se détériorait. On peine néanmoins à concevoir qu'un comptable, qui plus est responsable du service de comptabilité, ne se soit pas rendu compte de l'évolution significativement mauvaise de la situation financière de la société, à plus forte raison, au vu de l'imminence de la faillite. Il est par ailleurs peu crédible qu'il se soit rendu compte du surendettement seulement au moment où l'avis a été adressé au juge, soit au mois de novembre 2010, dès lors qu'il avait un accès permanent aux comptes de la société, compte tenu de sa fonction. Au vu des pièces versées au dossier, il appert que le surendettement était, dans les faits, apparu à la clôture des comptes au 31 mars 2010, soit plus de 6 mois avant que le bilan n'ait été déposé auprès de l'Office des

faillites. En conséquence, il lui appartenait d'attirer l'attention des dirigeants de la société sur la situation de surendettement, afin que ceux-ci puissent, sans tarder, en aviser le juge. Le recourant a également admis avoir vu passer des factures pour un montant total de près de CHF 100'000.-, sans contre-prestation et sans aucun lien avec le but social de C_____ SA – lesquelles ont encore aggravé son surendettement – sans réagir. Son comportement, s'il n'est pas seul à l'origine de la faillite de C_____ SA et de sa mauvaise gestion, y a néanmoins contribué. Dans ces conditions, force est d'admettre que le recourant a violé son devoir de diligence et de fidélité envers C_____ SA (art. 321a CO). Au moment de l'ouverture de l'instruction par le Ministère public, le recourant avait commis une faute de comportement de nature à éveiller le soupçon de la commission d'une infraction pénale justifiant qu'une enquête soit menée. Dans ces circonstances, le Ministère public était légitimé à ouvrir une procédure du chef, notamment, d'infractions aux art. 158, 165 et 323 CP. Le lien de causalité adéquate est réalisé et le recourant ne saurait reprocher aux autorités de poursuite pénale d'avoir procédé par excès de zèle. Par ailleurs, les actes d'instruction réalisés étaient en parfaite adéquation avec l'importance des infractions reprochées au prévenu.

En regard de ces considérations, l'imputation, par le Procureur, des frais de la cause au recourant est exempte de critique dans son résultat.

Quant à leur montant, arrêté à CHF 2'927.50, il n'apparaît pas critiquable, puisque les actes d'instructions effectués l'ont été en lien direct avec la violation des normes de comportement précitées et propres à faire avancer l'enquête.

L'ordonnance querellée ne prête dès lors pas le flanc à la critique et sera donc confirmée sur ce point.

6. Le recourant se prévaut d'une violation de l'art. 430 al.1 let. a CPP et conclut au versement d'une indemnité de CHF 46'888.65 au total, à titre de frais de déplacement (CHF 1'136.65) et de défense (CHF 45'752.-).

6.1. L'art. 430 al. 1 let. a CPP est le pendant de l'art. 426 al. 2 CPP en matière de frais. L'application de cette dernière disposition exclut, en principe, le droit à une indemnisation. La question de l'indemnisation doit être tranchée après celle des frais. Dans cette mesure, la décision sur ceux-ci préjuge du sort de celle-là. Il en résulte qu'en cas de condamnation aux frais, il n'y a pas lieu d'octroyer une indemnité au sens de l'art. 429 al. 1 CPP (ATF 137 IV 352 consid. 2.4.2; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1268/2018 du 15 février 2019 consid. 4.1).

L'art. 429 al. 2 CPP prévoit que l'autorité pénale examine d'office les prétentions du prévenu. La jurisprudence a déduit de cette disposition qu'il incombe à l'autorité pénale, à tout le moins, d'interpeller l'intéressé sur la question de l'indemnité et de

l'enjoindre au besoin de chiffrer et justifier ses prétentions. Le prévenu peut renoncer à son indemnisation; un comportement passif peut, le cas échéant, équivaloir à une telle renonciation, lorsque l'intéressé ne réagit pas à l'interpellation sus-évoquée (arrêt du Tribunal fédéral 1B_370/2018 du 10 décembre 2018 consid. 3.1 et les références citées).

6.2. En l'espèce, le recourant a été astreint au paiement des frais en application de l'art. 426 al. 2 CPP. Dès lors que la réglementation relative à l'indemnisation suit celle se rapportant aux frais, le refus du Procureur de dédommager l'intéressé ne prête nullement le flanc à la critique.

7. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.
8. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui comprendront un émolument de CHF 1'500.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).
9. Vu l'issue de la cause, la conclusion relative au versement d'une indemnité à titre d'honoraires d'avocat du recourant sera rejetée (art. 433 al. 1 let. a CPP *a contrario*).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, qui comprennent un émolument de CHF 1'500.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant, soit pour lui son conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :

Xavier VALDES

La présidente :

Corinne CHAPPUIS BUGNON

Voie de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).

P/18116/2010

ÉTAT DE FRAIS

COUR DE JUSTICE

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

Débours (art. 2)

- frais postaux	CHF	20.00
-----------------	-----	-------

Émoluments généraux (art. 4)

- délivrance de copies (let. a)	CHF	
---------------------------------	-----	--

- délivrance de copies (let. b)	CHF	
---------------------------------	-----	--

- état de frais (let. h)	CHF	75.00
--------------------------	-----	-------

Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)

- décision sur recours (let. c)	CHF	1'500.00
---------------------------------	-----	----------

-	CHF	
---	-----	--

Total	CHF	1'595.00
--------------	------------	-----------------