REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/518/2020 **ACPR/756/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 3 novembre 2022

Entre

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

recourant,

contre l'ordonnance de classement et de non-entrée en matière rendue le 30 juin 2022 par le Ministère public,

et

C_____ LTD, domiciliée _____, Grande-Bretagne, comparant par M^e^ D_____, avocat, _____,

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

intimés.

EN FAIT :

A. Par acte expédié le 15 juillet 2022, A_____ recourt contre l'ordonnance du 30 juin 2022, notifiée le 5 juillet suivant, par laquelle le Ministère public, après avoir classé les faits dirigés contre lui (ch. 2 du dispositif), l'a condamné aux frais de la procédure arrêtés à CHF 950.- (ch. 3), a rejeté ses conclusions en indemnisation (ch. 4) et l'a condamné à verser à C_____ LTD CHF 6'028.80 à titre de juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure.

Le recourant conclut à l'annulation des chiffres 3, 4 et 5 du dispositif de l'ordonnance querellée et à l'octroi d'une indemnité de CHF 22'670.55.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Par courrier du 10 janvier 2020, complété le 12 février suivant, E_____ et F_____, agissant au nom et pour le compte des sociétés G_____ SA, H_____ SA et I_____ SA, dont ils étaient administrateurs, ont déposé plainte contre A_____ des chefs d'abus de confiance (art. 138 CP), escroquerie (art. 146 CP), gestion déloyale (art. 158 CP), concurrence déloyale (art. 23 LCD) et/ou faux dans les titres (art. 251 CP).

b. À l'appui de leur plainte et des pièces versées à la procédure, il ressort ce qui suit :

i. G_____ SA a été une société holding sise à Genève, détenant plusieurs sociétés actives dans le domaine de la gestion de patrimoine et du conseil en placements, dont H_____ SA et I_____ SA.

Ces trois sociétés ont été dissoutes par suite de faillites prononcées par jugements du Tribunal de première instance (ci-après, TPI) des 9 mai, 13 janvier et 24 février 2022 et radiées d'office, respectivement les 17 mai, 19 janvier et 1er mars 2022.

ii. Du 22 décembre 2011 au 22 novembre 2019, A_____ a occupé la fonction d'administrateur avec signature individuelle de G_____ SA. Il en a également été l'actionnaire unique jusqu'en juin 2018.

Il a exercé les fonctions de directeur, respectivement d'administrateur de H_____ SA du 16 mars 2000 au 20 novembre 2019 et d'administrateur de I_____ SA du 18 février 2011 au 22 novembre 2019.

iii. Par deux contrats de travail du 28 mai 2018, ayant pris effet le 1er juin 2018, il a par ailleurs été désigné CEO, "*Head of Business Development*" et "*Managing Director*", des deux sociétés susmentionnées.

L'art. 7 desdits contrats stipulait qu'il ne pouvait prétendre au versement de son salaire annuel brut, s'élevant à CHF 150'000.-, qu'aux conditions que les affaires des sociétés du groupe soient rentables, que ces dernières soient en mesure de régler leurs charges et qu'un bénéfice net soit dégagé à la clôture des exercices 2018 et 2019.

À teneur de l'art. 16, les frais professionnels "*raisonnables et nécessaires*" de l'intéressé étaient remboursés par les sociétés du groupe, sur présentation des justificatifs.

iv. Le 13 juin 2018, A_____ et la société britannique C_____ LTD ont signé un contrat portant sur l'acquisition, par la seconde, de 80% du capital-actions et du capital-participation de G_____ SA pour un prix de CHF 2'000'000.-, payable en trois acomptes de CHF 800'000.-, CHF 600'000.- et CHF 700'000.-.

Ce contrat, qui a été complété par trois avenants, comportait une option de rachat en faveur de A_____ – dans l'hypothèse, en substance, de retard dans le paiement d'une des tranches du prix –, ainsi qu'une clause d'arbitrage.

Aux termes de la documentation contractuelle, le prénommé était tenu d'une obligation de résultat, en ce sens qu'il lui revenait d'apporter un montant de CHF 15'000'000.- à G_____ SA comme investissements alternatifs d'ici au 13 mars 2019.

Il devait, par ailleurs, s'assurer qu'un montant de CHF 500'000.- soit conservé sur le compte bancaire de G_____ SA ou de l'une de ses filiales durant une période de deux ans au minimum, visant à garantir un éventuel paiement dû à la FINMA, dans le cadre d'une enquête menée par celle-ci contre les sociétés du groupe.

v. Le même jour, A_____ et C_____ LTD ont signé une convention d'actionnaires ainsi qu'un avenant à celle-ci.

L'art. 6.1 de cette convention stipulait que certaines opérations – listées à l'art. 12 – devaient être approuvées par le conseil d'administration de G_____ SA, lorsqu'elles sortaient du cours ordinaire des affaires ou n'avaient pas été budgétées. Cet article renvoyait à l'art. 11.1.6, prévoyant que les transactions d'un montant supérieur à USD 20'000.- devaient être soumises à l'approbation des actionnaires et du conseil d'administration de la société précitée.

La convention contenait également une clause de non-concurrence, interdisant aux actionnaires d'entretenir des relations d'affaires avec des clients de la société ou avec des personnes ayant entamé des négociations sérieuses avec celle-ci, sans l'accord écrit des autres actionnaires (art. 20.1).

vi. Le 22 octobre 2018, E_____, "représentante" de C_____ LTD, a été nommée administratrice de G_____ SA, aux côtés de A_____ notamment.

vii. Un litige civil est survenu entre les parties – C_____ LTD n'ayant payé que la première tranche du prix des actions de G_____ SA, à savoir CHF 800'000.-, et A_____ ayant exercé son droit de rachat, qu'il a ensuite révoqué –, qui a conduit, le 24 juillet 2019, à la mise en œuvre, par C_____ LTD, du Tribunal arbitral selon la clause compromissoire prévue par le contrat. Une sentence arbitrale a été rendue, le 29 octobre 2020, aux termes de laquelle A_____ a été condamné à verser à C_____ LTD un montant de CHF 1'130'917.- pour le transfert des actions et bons de participation dans G_____ SA; C_____ LTD a été condamnée à transférer lesdites actions et bons de participation au prénommé, lequel a été astreint à lui verser les sommes de CHF 176'722.05 et CHF 50'745.- à titre de participation aux frais d'arbitrage et dépens.

viii. Par courriers du 15 octobre 2019, A_____ a démissionné de ses fonctions d'administrateur des sociétés du groupe G_____, avec effet au 15 novembre 2019.

ix. Le 1er novembre 2019, il a informé les administrateurs et l'organe de révision de G_____ SA de la nécessité de procéder sans délai à une augmentation du capital ou d'annoncer le surendettement de la société au Juge. À l'appui, il joignait les bilans des trois entités du groupe au 30 octobre 2019, révélant une perte pour G_____ SA de CHF 693'478.40, pour I_____ SA de CHF 266'353.15 et pour H_____ SA de CHF 442'966.98.

x. Le même jour, les actionnaires de G_____ SA ont été invités par l'organe de révision à injecter CHF 500'000.- dans la société.

xi. Le 11 novembre 2019, A_____ a résilié avec effet immédiat les contrats de travail le liant à H_____ SA et I_____ SA.

xii. Par lettre du 23 décembre 2019, l'organe de révision de G_____ SA a avisé le Tribunal de première instance (ci-après, TPI) du surendettement de la société.

xiii. Dans leur plainte, les sociétés plaignantes exposent que leurs comptes clôturés au 31 décembre 2017 laissaient apparaître qu'elles disposaient à l'époque de fonds propres confortables. A_____ avait de plus assuré que leurs actifs sous gestion étaient, durant cette période, supérieurs à USD 150'000'000.-. Or, lors d'une séance

du conseil d'administration de G_____ SA, qui s'était tenue le 27 août 2019, E_____ avait été avisée pour la première fois du fait que la situation économique de H_____ SA était préoccupante. Avant cette date, A_____, pourtant administrateur et CEO des sociétés, n'en avait informé ni C_____ LTD ni les autres administrateurs.

À la suite d'une assemblée générale de G_____ SA, le 1er octobre 2019, un mandat d'audit avait été confié à la société J_____ SA, visant à mettre à jour d'éventuels manquements dans la gestion des sociétés du groupe, en particulier par A_____. Ce dernier, qui, visiblement, n'avait pas apprécié qu'un audit soit ordonné, avait démissionné de ses fonctions d'administrateur et de CEO. Après son départ, le 11 novembre 2019, un examen de la comptabilité ainsi que des courriels contenus sur sa boîte de messagerie professionnelle avait révélé qu'il était vraisemblablement responsable de la mauvaise situation du groupe.

En effet, elles avaient découvert qu'il avait assuré le paiement de nombreuses factures personnelles par le débit des comptes des sociétés du groupe, dont :

- une facture de CHF 5'000.- relative à l'anniversaire de sa fille ayant eu lieu le 25 janvier 2019 au restaurant K_____ à Genève ;

- deux factures d'un montant de CHF 35'000.-, respectivement de CHF 1'680.- émises par L_____ en lien avec l'anniversaire de son épouse à M_____ au mois de juin 2019 ;

- deux factures datées des 3 juin et 24 juillet 2019 de N_____ SA, relatives à l'acquisition de bouteilles de champagnes et de vins fins, pour un montant total de CHF 6'537.- ;

- une facture émise par O_____ au mois de décembre 2018, liée à l'achat de six bouteilles de vins, pour une somme totale de CHF 1'693.05 ;

- des factures en relation avec un séjour en Grèce pour cinq personnes du 18 au 27 juillet 2019, d'un montant total de CHF 3'775.35 et d'un billet d'avion à destination de P_____ au nom de son épouse d'un montant de CHF 1'619.10 ;

- diverses factures établies par le port de Q_____ à Genève, aux mois d'avril, juin 2018 et février 2019 relatives à un bateau "canot-moteur", d'un montant de respectivement CHF 3'498.10, CHF 5'401.55 et CHF 3'530.40.-, ainsi que plusieurs autres factures liées à des réparations dudit bateau réalisées entre les mois de juillet et octobre 2019, pour un montant total de CHF 16'025.15.

A_____ s'était également fait rembourser des notes de frais d'un montant total de CHF 155'308.95 entre les 1er janvier 2018 et 1er octobre 2019. D'après leurs calculs, il avait également dépensé, du 1er septembre 2018 au 11 octobre 2019, CHF 200'610.15 – ou CHF 123'324.- selon le rapport d'audit de J_____ SA du 8 janvier 2020 – au moyen de sa carte de crédit professionnelle.

Entre les 1er janvier 2017 et 30 septembre 2019, des mensualités de leasings et des frais relatifs à deux voitures de marques R_____ (CHF 98'156.-) et S_____ (CHF 35'124.-) avaient, par ailleurs, été réglés par le groupe. Or, les contrats de travail de A_____ ne prévoyaient pas la mise à disposition d'un véhicule de fonction. S'il avait certes participé aux frais à hauteur de CHF 377.- par mois, venant en déduction de son salaire, une telle contribution n'était pas suffisante pour compenser l'utilisation de deux voitures, qui plus est à des fins privées.

D'autres dépenses non justifiées commercialement avaient également été mises en exergue par J_____ SA, telles que la location de deux appartements à T_____ et à U_____ en 2017 et 2018, pour des montants de respectivement CHF 27'000.- et CHF 12'000.- ; un versement de CHF 30'000.- effectué au débit du compte d'une des sociétés du groupe en faveur d'un dénommé V_____ en mars 2019, sur la base d'un contrat de prêt octroyé sans garantie, avec une date d'échéance au 14 mars 2020; l'engagement par I_____ SA, en mai 2019, d'une consultante et sa rémunération de CHF 3'500.- par mois jusqu'en septembre 2019, dont le travail ne semblait pas avoir bénéficié à la société mais à une entité tierce.

Compte tenu du déclin des affaires du groupe, le niveau de dépenses de A_____ ne pouvait en aucun cas être qualifié de raisonnable, étant précisé que les exercices 2018 et 2019 des trois sociétés s'étaient clôturés par des pertes.

De plus, l'intéressé s'était versé des salaires indus en 2019 alors que ses contrats de travail prévoyaient expressément qu'il ne pouvait pas prétendre au versement d'un salaire en cas de situation défavorable des sociétés du groupe. Aussi, les autres administrateurs n'avaient pas été avisés de ces paiements.

Pour le surplus, il apparaissait qu'il n'avait pas convenablement réagi ensuite du départ de plusieurs employés en 2019 et de la disparition d'importants actifs sous gestion, avec pour corollaire une baisse du chiffre d'affaires du groupe G_____. Il semblait également avoir entamé des démarches en vue de poursuivre les activités de celui-ci par le biais d'autres structures. Des lacunes dans la gestion des sociétés et dans la tenue de la comptabilité avaient encore été observées.

Finalement, le timbre d'une société du groupe G_____ semblait avoir été ajouté "*après coup*" sur deux factures, dont celle d'un montant de CHF 1'680.- émise par

L_____; la mention "*Anniversaire W_____50*" avait d'ailleurs été effacée de la facture retrouvée dans la comptabilité.

c. Par ordonnance du 6 février 2020, le Ministère public a ouvert une instruction pénale contre A_____ pour abus de confiance (art. 138 CP), gestion déloyale (art. 158 CP), faux dans les titres (art. 251 CP), mais également du chef de corruption d'agents publics étrangers (art. 322^{septies} CP), au vu des annexes de la plainte des sociétés du groupe G_____ relatives à "*des opérations d'or en République démocratique du Congo*".

d. Par courrier du lendemain, C_____ LTD a, dans le même contexte, déposé plainte contre A_____ pour escroquerie (art. 146 CP), lui reprochant, en substance, d'avoir garanti que la situation financière du groupe G_____ était florissante et prometteuse, alors que celui-ci avait subi un effondrement financier. Elle avait par ailleurs découvert l'existence d'une procédure ouverte par la FINMA contre l'intéressé personnellement. Ce dernier l'avait en outre incitée à acquérir les actions de G_____ SA pour un prix de CHF 2'000'000.- sur la base de fausses informations, alors qu'il avait démissionné de son poste de CEO près de quinze mois plus tard et que le surendettement des sociétés du groupe avait été annoncé dans les semaines suivantes. En raison des agissements de A_____ et contrairement à ce qu'il avait garanti, les actions de G_____ SA ne valaient plus rien. Elle estimait son dommage à CHF 800'000.-, correspondant au montant déjà versé pour l'acquisition desdites actions.

e. Des audiences ont été menées par le Ministère public les 12 juin, 21 juillet, 2 octobre 2020 et 16 juin 2021 en présence des parties plaignantes et de A_____.

Ce dernier a, en substance, exposé que les négociations liées à l'achat et vente des actions de G_____ SA s'étaient déroulées entre les mois de mai et juin 2018. Dans ce contexte, l'ensemble de la documentation financière et comptable des sociétés du groupe avait été analysé pendant près de six mois par une employée d'e C_____ LTD. Cette dernière avait reporté les résultats de sa "*due diligence*" à une étude d'avocats zurichoise, laquelle avait émis des réserves quant à la situation financière de G_____ SA, principalement en raison des procédures dirigées contre celles-ci par la FINMA depuis 2016. Malgré cela, C_____ LTD avait pris la décision d'aller de l'avant et d'acquérir les actions de la société.

Il connaissait la mauvaise situation financière des sociétés du groupe G_____ – en partie due à la gestion "*déplorable*" d'C_____ LTD – depuis le mois de septembre ou octobre 2019 mais avait déjà eu des craintes auparavant. E_____ avait été informée "*en continu*" de la situation du groupe et avait accès au logiciel comptable des sociétés.

À la fin de chaque mois, il avait remis les justificatifs des frais qu'il avait réglés en espèces ainsi qu'au moyen de ses cartes de crédit personnelle et professionnelle à la responsable administrative du groupe.

H_____ SA s'était effectivement acquittée d'une partie des frais (CHF 35'000.-) de l'anniversaire de son épouse à M_____, en juin 2019, au motif que cet évènement avait également un but commercial, à savoir de prospecter de nouveaux clients. La situation de la société était alors critique, celle-ci ayant impérativement besoin de développer ses affaires. Or, lors de cet anniversaire, plus de soixante personnes étaient présentes. Aucun prospect n'était toutefois devenu client, en raison du litige existant avec C_____ LTD. Pour des raisons de discrétion, il ne souhaitait pas divulguer les noms des personnes avec lesquelles des négociations avaient été menées. Cette facture n'avait pas été soumise à C_____ LTD pour approbation, dans la mesure où il était déjà en litige avec elle.

Il ignorait qui avait modifié l'entête de la facture émise par L_____ d'un montant de CHF 1'680.- ; la mention "*Anniversaire W_____50*" avait peut-être été supprimée par cette dernière société, au motif que cela ne faisait "*pas très professionnel*".

Si H_____ SA avait réglé une facture de CHF 5'000.- au mois de janvier 2019 en lien avec l'anniversaire de sa fille au restaurant K_____, il s'agissait d'une erreur. Il s'était peut-être trompé de pièce jointe, la soirée de Noël du groupe ayant eu lieu au sein du même établissement un mois auparavant, ce qui avait pu prêter à confusion.

Les frais liés à l'acquisition de bouteilles de vins et de champagnes avaient été pris en charge par les entités du groupe, dans la mesure où il lui arrivait fréquemment de recevoir des clients à son domicile pour partager un repas. Ces bouteilles étaient également destinées aux employés des sociétés du groupe, qui aimaient *"trinquer*" avec des clients ou organiser des apéritifs en fin de semaine. Il n'avait pas établi de listes des personnes les ayant bues.

Son séjour en Grèce, au mois de juillet 2019, en compagnie de son épouse et de ses trois enfants, était un voyage d'affaires, dès lors qu'il avait pour but de démarcher de nouveaux clients, dont le couple d'amis les ayant conviés. Il y était retourné quelques temps plus tard, cette fois-ci avec son épouse seulement, pour se rendre à la fête d'anniversaire de leur hôte. Aucun prospect n'était devenu client à la suite de ces voyages, toujours en raison du litige existant avec C_____ LTD. Hormis des factures, il ne disposait pas de pièces justifiant le but de ces séjours, étant précisé qu'en tant que CEO, il était "*très occupé*" et n'avait que rarement rédigé des notes relatives à des visites de clients.

Après avoir déclaré que le bateau sis au port de Q_____ était détenu par une entité du groupe, A_____ a finalement reconnu en être le propriétaire et l'utiliser en moyenne une à deux fois par an avec sa famille, ses amis ou des clients.

En ce qui concernait les voitures de marques R_____ et S_____, un montant était déduit de son salaire pour l'usage du premier véhicule, utilisé en partie à titre privé, et l'usage exclusif du second – à des fins privées – faisait partie de sa rémunération.

Quant aux appartements loués à T_____ de janvier à juin 2017 et à U_____ en février 2018, il s'y était rendu en famille et y avait reçu des clients, de manière informelle. Il ignorait s'il était en possession de justificatifs démontrant le but commercial de ces locations, étant rappelé qu'il n'était pas dans ses habitudes de rédiger des "*rapports de visites spéciaux*". Ces dépenses avaient néanmoins été validées par le conseil d'administration et faisaient partie des budgets 2017-2018.

Le montant de CHF 30'000.- versé à V_____ en mars 2019 – et qui, à sa connaissance, avait été remboursé – consistait en une avance de frais afin de démarcher des clients sud-américains dans le cadre d'un contrat d'apporteur d'affaires, activité que le prénommé n'avait finalement pas souhaité poursuivre en raison du litige existant avec C_____ LTD.

S'agissant de sa rémunération, il avait effectivement signé deux contrats de travail le 28 mai 2018, prévoyant une rémunération en tant que CEO des filiales de G_____ à la condition que lesdites sociétés soient rentables. S'il s'était versé un salaire de CHF 27'500.- à la fin du mois de juin 2018, c'était parce que la condition relative à la rentabilité économique des sociétés n'était applicable que dans l'hypothèse où C_____ LTD s'était acquittée du premier paiement dû, à savoir CHF 800'000.-. Or, cette somme n'ayant pas été réglée le 30 juin 2018 et au vu de ses obligations financières vis-à-vis de sa famille, il s'était versé un salaire. À cette époque, il savait que les sociétés du groupe étaient "*mal en point*". D'ailleurs, cette situation précaire avait conduit, entre autres, à l'entrée de C_____ LTD dans le capital-actions de G_____ SA.

Pour le surplus, il avait effectivement eu le dessein de créer un fonds de placement en lien avec la République Démocratique du Congo, mais ce projet n'avait pas abouti.

f. Par avis de prochaine clôture du 22 juillet 2021, le Ministère public a informé les parties de son intention de rendre une ordonnance de classement et les a invitées à présenter leurs éventuelles réquisitions de preuves ou requérir une indemnisation.

f.a. A_____ et C_____ LTD ont sollicité une indemnité de respectivement CHF 22'670.55 et CHF 10'210.-, la société plaignante concluant pour le surplus que son

indemnité soit mise à la charge du prévenu, lequel devait préalablement être condamné aux frais de la procédure.

f.b. Les sociétés du groupe G_____ n'ont pas donné suite audit avis.

C. Dans sa décision querellée, le Ministère public relève que A_____ avait contesté les faits qui lui étaient reprochés, ayant notamment justifié le paiement de frais *a priori* privés par la recherche de nouveaux clients. Si ses explications étaient surprenantes et peu crédibles, aucun élément au dossier n'avait permis de les contredire et d'établir la réalisation des éléments constitutifs des infractions d'abus de confiance (art. 138 CP) et/ou de gestion déloyale (art. 158 CP). Le classement de la procédure était dès lors ordonné en lien avec ces faits (art. 319 al. 1 let. a CPP).

En ce qui concernait l'infraction d'escroquerie (art. 146 CP), il résultait du dossier que C_____ LTD avait été informée de la situation financière des entités du groupe G_____, puisqu'elle avait pu procéder à un examen de leur documentation interne pendant plusieurs mois. À la suite de cette "*due diligence*", une étude d'avocats zurichoise avait émis des réserves quant à la situation pécuniaire de G_____ SA. C'était par conséquent en toute connaissance de cause qu'elle avait conclu le contrat de vente et d'achat d'actions le 13 juin 2018, de sorte qu'aucune tromperie, encore moins astucieuse, ne pouvait être retenue. Les éléments constitutifs de l'infraction précitée n'étant pas réunis, le classement de la procédure était ordonné pour ces faits également (art. 319 al. 1 let. a CPP).

Par ailleurs, il n'existait pas de charges suffisantes de la commission des infractions d'escroquerie (art. 146 CP), faux dans les titres (art. 251 CP) et corruption d'agents public étrangers (art. 322^{septies} CP) au préjudice des sociétés du groupe G_____ (art. 319 al. 1 let. a CPP). S'agissant de l'infraction à l'art. 23 LCD, nonobstant les allégations des sociétés plaignantes, rien n'avait permis d'établir que les prétendues démarches entreprises par le prévenu – visant la poursuite des activités du groupe susmentionné par le biais d'autres structures – auraient d'une manière ou d'une autre objectivement influencé le jeu de la concurrence ou le fonctionnement du marché. Les sociétés plaignantes n'alléguaient d'ailleurs aucun dommage. Partant, le classement de la procédure se justifiait sur cet aspect également (art. 319 al. 1 let. a CPP).

Finalement, le litige apparaissait essentiellement de nature civile, puisqu'il se rapportait à l'inexécution d'un contrat de vente et d'achat d'actions, conclu le 13 juin 2018. Compte tenu du principe de subsidiarité du droit pénal, les dispositions du droit civil, dans le cas d'espèce, étaient de nature à assurer une protection suffisante aux plaignantes.

Les frais de la procédure étaient mis à la charge de A_____, puisqu'il avait, de manière fautive et illicite, provoqué l'ouverture de la procédure ou rendu plus difficile la conduite de celle-ci (art. 426 al. 2 CPP). Par ses agissements, dans le cadre de la gestion des sociétés du groupe G_____, il avait donné l'apparence d'un comportement pénalement répréhensible et avait éveillé des soupçons. À cela s'ajoutait qu'il n'avait pas correctement exécuté le contrat de vente et d'achat d'actions du 13 juin 2018, en particulier son obligation d'apporter de nouveaux actifs sous gestion à hauteur du montant convenu, ce qui avait également conduit au dépôt de la plainte et, partant, à l'ouverture de la procédure.

Pour les mêmes motifs, aucune indemnité ne lui était accordée (art. 430 al. 1 CPP). Les frais de défense de C_____ LTD, en CHF 6'028.80, étaient de surcroît mis à sa charge, en application de l'art. 433 al. 1 CPP.

D. **a.** Dans son recours, A_____, en se référant à des passages d'écritures produites dans le cadre de la procédure d'arbitrage et à des extraits de la sentence rendue le 29 octobre 2020, allègue, en substance, que la gestion financière exercée par les représentants de C_____ LTD, notamment par E_____, avait entraîné la déconfiture des sociétés du groupe G_____. Dans le cadre de cette procédure, il reprochait en outre à C_____ LTD d'avoir commandé un rapport d'audit à J_____ SA portant sur les années 2017-2018, principalement dans le but d'obtenir des informations à faire valoir contre lui dans le cadre du litige civil les opposant.

Le Ministère public avait violé sa présomption d'innocence, dès lors qu'il avait retenu que ses agissements, dans le cadre de la gestion financière des sociétés du groupe G_____, avaient donné l'apparence d'un comportement répréhensible et éveillé des soupçons. Par ailleurs, l'exécution défectueuse du contrat du 13 juin 2018 ne pouvait nullement fonder sa responsabilité délictuelle. Compte tenu de "*l'inexistence d'un quelconque comportement fautif* " et contraire à une norme juridique – qui n'était au demeurant nullement énoncée par le Ministère public –, il n'existait pas de lien de causalité adéquate avec les frais de la procédure qui lui avaient été imputés.

b. Dans ses observations, le Ministère public conclut au rejet du recours, sous suite de frais.

La plainte du 10 janvier 2020, à l'origine de l'ouverture de la procédure dirigée contre le recourant, était fondée sur la découverte de nombreuses irrégularités dont ce

dernier était l'auteur, au détriment des sociétés plaignantes. Il était notamment question du règlement de nombreuses factures personnelles, du remboursement de notes de frais conséquentes, du versement de salaires *a priori* injustifiés et la poursuite des activités des sociétés du groupe G_____ par le biais d'autres structures. Si les explications du recourant n'avaient pas été contredites par des éléments du dossier, leur caractère "*surprenant et peu crédible*" avait néanmoins été relevé. En tout état, son comportement était contraire à ses obligations découlant des art. 716ss CO, en particulier de l'art. 717 CO, soit d'exercer ses attributions avec toute la diligence nécessaire et de veiller fidèlement aux intérêts des sociétés du groupe. Par ailleurs, en n'exécutant pas sa prestation, conformément au contrat conclu le 13 juin 2018 avec C_____ LTD, il avait violé ses obligations contractuelles et engagé sa responsabilité, au sens des art. 97ss CO, ce qui constituait un comportement fautif et contraire à des normes juridiques.

c. Dans ses observations, C_____ LTD conclut, sous suite de frais et dépens non chiffrés, au rejet du recours et à la confirmation de l'ordonnance entreprise.

Il était reproché au recourant d'avoir fait prendre en charge par les sociétés du groupe G_____ des factures et dépenses personnelles non justifiées commercialement entre janvier 2018 et décembre 2019, alors que les exercices desdites sociétés s'étaient clôturés par des pertes. L'intéressé avait donné des explications peu crédibles dans ce contexte et avait reconnu qu'il savait, à tout le moins depuis le mois de juin 2018, que la situation financière du groupe G_____ était mauvaise. Dans ces circonstances, il était compréhensible qu'elle eût nourri des soupçons à son égard. En outre, il n'avait pas correctement exécuté le contrat du 13 juin 2018, de sorte qu'il avait adopté un comportement fautif, relevant du droit civil, étant rappelé que la violation d'une norme contractuelle, respectivement la mauvaise exécution d'un contrat, pouvait justifier à elle seule la condamnation aux frais du recourant.

d. Dans sa réplique, A_____ considère que le Ministère public avait, dans ses observations, complété sa motivation de "*manière irrecevable*", étant rappelé que la décision querellée ne comportait aucune mention des obligations découlant des art. 716ss CO. Pour le surplus, en insistant une nouvelle fois sur le fait que les explications qu'il avait données dans le cadre de la procédure étaient surprenantes et peu crédibles, le Procureur avait violé sa présomption d'innocence.

e. C_____ LTD maintient sa position dans sa réplique.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 90 al. 2, 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner des points du dispositif d'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. Le recourant se plaint d'un défaut de motivation, le Ministère public n'ayant pas explicité le comportement qui lui était reproché, aucune norme de comportement n'étant citée à l'appui de l'ordonnance querellée.

2.1. La garantie du droit d'être entendu, déduite de l'art. 29 al. 2 Cst., impose à l'autorité de motiver ses décisions, afin que les parties puissent les comprendre et apprécier l'opportunité de les attaquer, et que les autorités de recours soient en mesure d'exercer leur contrôle (ATF 136 I 229 consid. 5.2; 135 I 265 consid. 4.3; 126 I 97 consid. 2b). Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 135 I 187 consid. 2.2 p. 190; 122 II 464 consid. 4a p. 469). À titre exceptionnel, une violation du droit d'être entendu, pour autant qu'elle ne soit pas particulièrement grave, peut être considérée comme réparée lorsque la partie concernée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours disposant d'un pouvoir d'examen complet quant aux faits et au droit. Par ailleurs, même si la violation du droit d'être entendu est grave, une réparation du vice procédural devant l'autorité de recours est également envisageable si le renvoi à l'autorité inférieure constituerait une vaine formalité. L'allongement inutile de la procédure qui en découlerait est, en effet, incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 137 I 195 consid 2.3.2 p. 197 = SJ 2011 I 347; 136 V 117 consid. 4.2.2.2 p. 126/127; 133 I 201 consid. 2.2 p. 204).

2.2. En l'espèce, le Ministère public a considéré que le recourant, par son comportement dans le cadre de la gestion des sociétés du groupe G_____, avait donné l'apparence d'un comportement répréhensible et éveillé des soupçons. L'autorité précédente a par ailleurs retenu qu'il n'avait pas correctement exécuté le contrat de vente et d'achat d'actions du 13 juin 2018, comprenant une obligation de résultat, à savoir d'apporter de nouveaux actifs sous gestion, ce qui avait également conduit au dépôt d'une plainte. Cette motivation, bien que succincte, permettait au recourant de comprendre la position défendue par le Procureur. Pour le surplus, ce dernier a, dans ses observations, développé les raisons qui justifiaient, selon lui, que les frais de la procédure soient mis à la charge du recourant et le refus de l'indemnité sollicitée par celui-ci, invoquant les normes civiles de comportement possiblement enfreintes par l'intéressé.

Quoiqu'il en soit, compte tenu de la possibilité qui a été donnée au recourant de s'exprimer sans restriction dans le cadre de la procédure de recours, notamment sur les observations du Ministère public, une éventuelle violation de son droit d'être

entendu, à supposer qu'elle ait existé, aurait été réparée devant la Chambre de céans, qui dispose d'un plein pouvoir de cognition en fait, en droit et en opportunité (art. 393 al. 2 CPP).

Ce grief sera dès lors rejeté.

3. Le recourant reproche au Ministère public de l'avoir condamné aux frais de la procédure.

3.1. Selon l'art. 426 al. 2 CPP, lorsque la procédure fait l'objet d'une ordonnance de classement ou que le prévenu est acquitté, tout ou partie des frais de procédure peuvent être mis à sa charge s'il a, de manière illicite et fautive, provoqué l'ouverture de la procédure ou rendu plus difficile la conduite de celle-ci.

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, qui soit en relation de causalité avec les frais imputés, entre en ligne de compte (ATF 144 IV 202 consid. 2.2 p. 205; 119 Ia 332 consid. 1b p. 334).

Pour déterminer si le comportement en cause est propre à justifier l'imputation des frais ou le refus d'une indemnité, 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 Ia 332 consid. 1b et les réf. citées). Le fait reproché doit constituer une violation claire de la norme de comportement (ATF 144 IV 202 consid. 2.2. p. 204). Le comportement imputé au prévenu doit se trouver dans une relation de causalité adéquate avec l'ouverture de l'enquête ou les obstacles mis à celle-ci (cf. ATF 116 Ia 162 consid. 2c p. 170 s.; plus récemment : arrêt du Tribunal fédéral 6B_806/2019 du 9 octobre 2019 consid. 2.) La relation de causalité est établie lorsque, selon le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, le comportement de la personne concernée était de nature à provoquer l'ouverture de la procédure pénale et le dommage ou les frais que celle-ci a entraînés (ATF 116 Ia 162 consid. 2c ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_203/2015 du 16 mars 2016 consid. 1.1). 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 (ATF 116 Ia 162 consid. 2c ; arrêt 6B_429/2017 du 14 février 2018 consid. 5.1)

3.2.1. Le rapport juridique entre la société et ses organes s'apparente à un mandat (ATF 129 III 499 consid. 3 p. 502).

Conformément à l'art. 398 CO, le mandataire, à l'instar du travailleur (art. 321a al. 1 CO) doit exécuter avec soin la mission qui lui est confiée et sauvegarder fidèlement les intérêts légitimes de son mandant.

3.2.2. L'art. 717 al. 1 CO confirme que les membres du conseil d'administration, de même que les tiers qui s'occupent de la gestion, exercent leurs attributions avec toute la diligence nécessaire et veillent fidèlement aux intérêts de la société.

L'exigence de diligence constitue plus qu'un simple devoir : elle établit la mesure de la diligence requise (*Sorgfaltsmassstab*) dans l'exécution concrète de tous les autres devoirs (arrêt du Tribunal fédéral 2C_790/2019 du 14 septembre 2020 consid. 11.1.1).

Il appartient en particulier aux administrateurs de contrôler de manière régulière la situation économique et financière de la société (ATF 132 III 564 consid. 5.1). Par ailleurs, le devoir de fidélité commande que les dirigeants orientent leur comportement en fonction des intérêts des affaires de la société. Il leur interdit de placer leurs intérêts personnels ou l'intérêt de tiers avant l'intérêt social (ATF 130 III 213 consid. 2.2.2).

3.2.3. L'art. 716a al. 1 CO fixe les attributions du conseil d'administration qu'il convient de considérer comme essentielles. Outre fixer les principes de la comptabilité et du contrôle financier ainsi que le plan financier pour autant que celui-ci soit nécessaire à la gestion de la société (ch. 3), il lui incombe, entre autres, d'exercer la haute surveillance sur les personnes chargées de la gestion pour s'assurer notamment qu'elles observent la loi, les statuts, les règlements et les instructions données (ch. 5).

3.2.4. Le directeur d'une société anonyme se trouve lié à celle-ci par un double rapport (obligationnel en vertu du droit du travail) et organique (en vertu du droit des sociétés), à telle enseigne que l'organe qui a une position d'employé doit respecter à la fois le devoir de fidélité du travailleur (art. 321a CO) et le devoir de fidélité d'une personne qui s'occupe de la gestion instaurée par l'art. 717 CO (ATF 140 III 409 consid. 3.1 p. 412; 130 III 213 consid. 2.1 p. 216 s., 128 III 129 consid. 1 p. 131 s.). Il en résulte notamment que l'employé qui a une position d'organe ne peut pas défendre ses intérêts d'employé à l'encontre de la société anonyme de la même

manière que tout autre employé, parce que sa position, du point de vue du droit des sociétés, l'oblige à sauvegarder les intérêts de la société (ATF 128 III 129 consid. 1a/aa p. 132).

3.2.5. Conformément à l'art. 754 al. 1 CO, les membres du conseil d'administration et toutes les personnes qui s'occupent de la gestion ou de la liquidation répondent à l'égard de la société, de même qu'envers chaque actionnaire ou créancier social, du dommage qu'ils leur causent en manquant intentionnellement ou par négligence à leurs devoirs. Selon le Tribunal fédéral, il est incontestable que les directeurs de la société anonyme qui dépendent directement du conseil d'administration, à l'instar du CEO, sont des personnes qui s'occupent de la gestion (arrêt du Tribunal fédéral 4A_55/2017 du 16 juin 2017 consid. 4.2).

3.3. En l'espèce, il est établi, et non contesté, que le recourant a exercé conjointement les fonctions d'administrateur et de CEO des sociétés du groupe G_____ au moment des faits reprochés. Dans la mesure où cette position est celle d'un gérant, il avait un devoir d'administrer et de sauvegarder leurs intérêts patrimoniaux. En tant qu'administrateur, il lui incombait notamment d'adapter les dépenses aux moyens dont disposaient les sociétés, en veillant, au besoin, à faire passer les intérêts de ces dernières avant les siens propres.

Or, entre 2018 et 2019, il a reconnu avoir fait supporter aux diverses entités du groupe – dont la situation financière était alors critique – des dépenses importantes *a priori* sans rapport avec les activités desdites sociétés, tels que des frais relatifs à des évènements privés, à des séjours à l'étranger en compagnie de sa famille, à deux voitures dont une de luxe, à l'acquisition de bouteilles d'alcool onéreuses, à la location de biens immobiliers en montagne et à la maintenance d'un bateau.

Le Ministère public a certes retenu que, d'un point de vue pénal, il n'existait pas d'éléments suffisants pour retenir la commission d'une infraction. Il n'en demeure pas moins, et quoi qu'en dise le recourant, que lesdites dépenses, s'élevant à plusieurs dizaines de milliers de francs, n'étaient pas adaptées à la situation financière des sociétés du groupe, ni justifiées par la bonne marche des affaires, que le recourant connaissait toutes deux. Même dans l'hypothèse où certaines de ces dépenses auraient eu un but commercial, elles étaient en tout état de cause disproportionnées, eu égard aux moyens financiers des sociétés concernées et du fait qu'elles n'ont permis d'apporter aucun nouveau client. À cela s'ajoute que le recourant n'a fourni aucun justificatif ni décompte démontrant le but de ces frais, étant précisé qu'il a admis avoir utilisé à des fins privées des appartements en montagne, les deux voitures de marques R_____ et S_____ ainsi que le bateau susmentionnés.

Il a par ailleurs reconnu que la facture d'un montant de CHF 35'000.- relative à l'anniversaire de son épouse à M_____ au mois de juin 2019 n'avait pas été soumise

à l'approbation de C_____ LTD, contrevenant ainsi à l'art. 11.1.6 de la convention d'actionnaires du 13 juin 2018, prévoyant que toute transaction d'un montant supérieur à USD 20'000.- devait être approuvée par les actionnaires de G_____ SA.

Ainsi, en mettant à la charge des sociétés du groupe G_____ – dont la situation de surendettement a été communiquée au TPI le 23 décembre 2019 – des frais qui n'étaient *a priori* ni nécessaires ni raisonnables, le recourant a failli à ses devoirs de diligence et de fidélité auxquels il était soumis en tant que personne chargée de veiller à la bonne gestion des intérêts pécuniaires de ces entités.

Par ailleurs, il résulte du dossier qu'il s'est versé un salaire de CHF 27'500.- au mois de juin 2018 pour son activité au sein des filiales du groupe. Or, d'après ses contrats de travail des 28 mai 2018, ayant pris effet le 1er juin 2018, il ne pouvait prétendre à une rémunération qu'à la condition que les affaires desdites sociétés soient rentables et qu'un bénéfice net soit dégagé à la clôture de l'exercice 2018, condition qui n'était pas remplie, en l'espèce.

Quand bien même sa responsabilité pénale n'a pas été retenue, le recourant s'est néanmoins rendu coupable d'agissements contraires à ses obligations professionnelles de diligence et de fidélité, donnant, semble-t-il, la préférence à ses intérêts personnels. Ainsi, ses manquements, par rapport aux règles du droit de la société anonyme principalement, étaient de nature à susciter auprès des sociétés plaignantes des interrogations quant à la manière dont il avait géré les sociétés litigieuses.

Dans ces circonstances, le Ministère public était légitimé à ouvrir une procédure des chefs, notamment, d'abus de confiance (art. 138 CP) et de gestion déloyale (art. 158 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. L'imputation, par le Procureur, des frais de la cause au recourant est dès lors exempte de critique dans son résultat, étant précisé que les autres infractions dont l'intéressé était prévenu (art. 146, 251, 322septies CP et 23 LCD) n'ont pas engendré de frais particuliers, n'ayant pas fait l'objet de mesures d'instruction spécifiques, dont les coûts pourraient être isolés.

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

4. Le recourant fait grief au Ministère public d'avoir mis à sa charge l'indemnité de procédure due à C_____ LTD, fixée à CHF 6'028.80.-.

4.1. L'art. 433 al. 1 CPP permet à la partie plaignante de demander au prévenu une juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure

lorsqu'elle obtient gain de cause (let. a) ou lorsque le prévenu est astreint au paiement des frais (let. b).

Cette seconde hypothèse vise le prévenu astreint au paiement des frais selon l'art. 426 al. 2 CPP (JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2ème éd., Bâle 2019, n. 5 ad art. 433).

4.2. En l'occurrence, C_____ LTD a expressément dirigé contre le recourant une demande d'indemnisation pour ses frais de défense, liés à la procédure. L'intéressé ayant été condamné à supporter les frais de l'État, par application de l'art. 426 al. 2 CPP, les conditions d'application de l'art. 433 al.1 let. b CPP sont par conséquent réalisées.

Le recours est ainsi infondé sur ce point également.

5. 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 22'670.55 au total à titre de frais de défense.

5.1. 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).

5.2. *In casu*, 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.

6. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

7. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 900.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).

8. L'intimée, partie plaignante, a conclu à des dépens, qu'elle n'a cependant ni chiffré ni justifié. Il ne peut donc lui en être alloué (art. 433 al. 2 CPP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 900.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, aux parties, soit pour elles leurs conseils respectifs, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Madame Olivia SOBRINO, greffière.

La greffière :	La présidente :
Olivia SOBRINO	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/518/2020 **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	805.00
-	CHF	
Total	CHF	**900.00**