

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/13367/2014

ACJC/512/2015

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 8 MAI 2015

Entre

A_____, ayant son siège _____ Hong Kong (RAS), appelante d'un jugement rendu par la 15ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 5 décembre 2014, comparant par Me François Canonica, avocat, rue François-Bellot 2, 1206 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile aux fins des présentes,

et

B_____, ayant son siège _____ Genève, intimée, comparant par Me Thomas Goossens, avocat, rue Jacques-Balmat 5, case postale 5839, 1211 Genève 11, en l'étude duquel elle fait élection de domicile aux fins des présentes.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 11.05.2015.

EN FAIT

A. Par jugement JTPI/15527/2014 du 5 décembre 2014, notifié à A_____ le 8 décembre 2014, le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal) a, statuant par voie de procédure sommaire, déclaré irrecevable la requête en protection de cas clair formée par A_____ (ch. 1), arrêté les frais judiciaires à 2'000 fr., mis ceux-ci à la charge de A_____, compensé ceux-ci à due concurrence avec l'avance de frais fournie, ordonné la restitution du solde de 2'000 fr. à A_____ (ch. 2), qu'il a condamné à payer à B_____ 5'000 fr. à titre de dépens (ch. 3) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).

B. a. Par acte expédié le 18 décembre 2014 au greffe de la Cour de justice (ci-après : la Cour), A_____ a formé appel dudit jugement, concluant principalement à son annulation, avec suite de frais et dépens de première instance et d'appel, à ce que ses observations finales du 24 novembre 2014 devant le Tribunal soit déclarées recevables, à la condamnation de B_____ à lui restituer l'intégralité des valeurs patrimoniales liquides créditées au jour du jugement sur la relation bancaire n° 1_____ ouverte par elle dans les livres de B_____, soit à la condamnation de cette dernière à lui verser la somme de 2'022'438 euros 30 avec intérêts à 5% l'an dès le 22 mars 2014 et au déboutement de B_____ de toutes autres conclusions. Subsidiairement, A_____ a conclu à l'annulation du jugement entrepris avec suite de frais et dépens de première instance et d'appel, à la constatation de la violation de son droit d'être entendu, au renvoi de la cause au Tribunal et au déboutement de B_____ de toutes autres conclusions.

b. Par réponse du 26 janvier 2015, B_____ a conclu principalement à l'irrecevabilité de l'appel de A_____ et à la condamnation de celle-ci en tous les frais judiciaires et dépens, subsidiairement, à son déboutement et à sa condamnation en tous les frais judiciaires et dépens.

A l'appui de sa réponse, elle a produit un article de L'AGEFI du 24 décembre 2014.

c. Par courrier du 6 février 2015 valant réplique, A_____ a persisté dans ses conclusions.

d. Par duplique du 23 février 2015, B_____ a persisté dans ses conclusions.

A l'appui de sa duplique, B_____ a produit un article du journal LE TEMPS du 18 février 2015.

e. Par courrier du 24 février 2015, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a. Le 5 novembre 2008, A_____ a ouvert un compte en euros dans les livres de B_____, sous le numéro de relation client 1_____, regroupant les comptes n^{os} 2_____ et 3_____.

A_____ a contresigné, le même jour, les conditions générales de la banque ("General conditions and safe custody regulations"). Aux termes de celles-ci, la banque s'engageait notamment à créditer le compte du client des avoirs reçus en sa faveur, à conserver les avoirs déposés et à exécuter ses ordres - dans les limites de la couverture du compte ainsi que de tout autre règlement spécifique applicable -, tout en se réservant le droit discrétionnaire de ne pas accepter des actifs ou de refuser d'exécuter des transactions (chapitre I art. 1). Les conditions générales, modifiables en tout temps, étaient réputées acceptées par le client s'il ne formulait aucune objection dans le mois suivant leur notification, soit, en cas de poste restante, le jour suivant la date indiquée sur le document (chap. I art. 17 et 3). Le droit suisse était applicable (titre III).

Depuis le début de la relation contractuelle, C_____, ressortissant français résidant en France au moment de l'ouverture des comptes, était valablement autorisé à donner des instructions à la banque.

Selon le formulaire A, C_____ est le seul ayant droit économique des avoirs figurant sur lesdits comptes.

b. B_____ a requis, par courrier du 28 juin 2013 reçu en poste restante, que A_____ et C_____ lui remettent une déclaration de conformité fiscale - selon un modèle joint - dans un délai échéant au 31 octobre 2013.

c. Depuis le _____ 2013, C_____ est domicilié dans la Principauté d'Andorre, ce dont il a informé la banque en octobre 2013.

d. Le 7 février 2014, C_____ a réceptionné, à la banque, le courrier de A_____ resté en poste restante entre le 29 novembre 2012 et le 24 janvier 2014.

e. Le 21 mars 2014, C_____ a sollicité de la banque qu'elle procède au virement des sommes déposées dans ses livres sur un compte à son nom auprès de la banque D_____ sise à Andorre.

Par courriel du 1er avril 2014, la banque a fait savoir à C_____ que les comptes faisant l'objet d'une demande de clôture alors que l'ayant droit économique avait changé de domicile sans remettre la déclaration de conformité fiscale étaient bloqués dans l'attente d'une décision du comité de l'établissement bancaire.

f. Le 4 avril 2014, C_____ a signé la déclaration de conformité fiscale concernant la relation bancaire n° 1_____.

Par courriel du 23 avril 2014, sous la plume de son conseil, B_____ a indiqué à A_____ que les directives internes de la banque n'autorisaient plus l'exécution d'instructions tendant au transfert ou à la clôture de comptes sans la remise préalable d'un justificatif de conformité fiscale des avoirs ou d'une preuve de transparence fiscale au motif qu'il appartenait à la banque de s'assurer dans le cadre de transactions transfrontalières que les obligations fiscales d'un résident français avaient bien été respectées par le passé en France.

Interpellé par le conseil de A_____ et C_____, la banque a réitéré sa position dans un courrier du 22 mai 2014. Elle ajouta que la déclaration de conformité fiscale signée par C_____ postérieurement à son changement de domicile ne permettait pas de constater que la relation bancaire avait fait l'objet des déclarations fiscales obligatoires ou d'une régularisation en France. Elle a proposé une condition alternative à son acceptation d'exécuter l'ordre litigieux, soit que le transfert des avoirs s'effectue sur un compte nominatif au nom du client ouvert auprès d'un établissement bancaire en France.

Les comptes ouverts au nom de A_____ auprès de B_____, composés exclusivement d'avoirs liquides, présentaient des soldes positifs respectivement de 1'619'291 euros et 403'147 euros 38 au 1er juillet 2014.

g. Le 4 juillet 2014, A_____ a formé une requête de protection en cas clair à l'encontre de B_____ concluant principalement à ce que cette dernière soit condamnée à lui restituer l'intégralité des valeurs patrimoniales liquides créditées au jour du jugement sur la relation bancaire n° 1_____ et, en conséquence, à lui verser la somme de 2'022'438 euros 30 avec intérêts à 5% l'an dès le 22 mars 2014.

Par réponse du 2 octobre 2014, B_____ a conclu principalement à ce que la requête soit déclarée irrecevable et subsidiairement à ce que A_____ soit débouté de ses conclusions.

A_____ a déposé une réplique spontanée le 21 octobre 2014 et B_____ a dupliqué le 12 novembre 2014.

Le 13 novembre 2014, le Tribunal a transmis cette dernière écriture à A_____ et gardé la cause à juger.

Par pli recommandé expédié le 24 novembre 2014, A_____ a transmis des "observations finales".

EN DROIT

- 1.** **1.1** L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance, si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art.

308 al. 1 let. a et al. 2 CPC), étant précisé qu'il s'agit des conclusions de première instance (JEANDIN, in Code de procédure civile commenté, 2011, n. 13 ad art. 308). Ces conditions valent aussi en procédure de cas clair selon l'art. 257 CPC (HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, n. 1684 s.).

En l'espèce, la valeur litigieuse étant atteinte, la voie de l'appel est ouverte.

1.2 Les décisions rendues en matière de cas clairs sont soumises à la procédure sommaire (art. 257 al. 1 CPC). Qu'elle accorde la protection ou déclare la requête irrecevable, la décision peut être attaquée dans les dix jours (art. 314 al. 1 CPC).

L'appel a été formé dans le délai et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 308 al. 1 let. a et 311 al. 1 CPC). Il est ainsi recevable.

- 2. 2.1** Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

Les articles des journaux L'AGEFI du 24 décembre 2014 et LE TEMPS du 18 février 2015, produits par l'intimée, sont postérieurs à l'introduction du présent appel et dès lors recevables.

- 3. 3.1** L'appelante fait grief au premier juge d'avoir violé son droit d'être entendue, dans la mesure où le premier juge a écarté les observations finales adressées au Tribunal.

3.2 Conformément aux art. 29 al. 2 Cst. et 6 CEDH, les parties ont le droit d'être entendues. Compris comme l'un des aspects de la notion générale de procès équitable, le droit d'être entendu comprend en particulier le droit, pour une partie à un procès, de prendre connaissance de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à son propos, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit, et qu'elle soit ou non concrètement susceptible d'influer sur le jugement à rendre. Il appartient en effet aux parties, et non au juge, de décider si une prise de position ou une pièce nouvellement versée au dossier contient des éléments déterminants qui appellent des observations de leur part (ATF 139 I 189 consid. 3.2; 138 I 484 consid. 2.1; 137 I 195 consid. 2; 133 I 98 consid. 2.1; 132 I 42 consid. 3.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 1C_458/2011 du 29 février 2012 consid. 3.1).

Le droit à la réplique est violé quand le juge fournit des pièces ou déterminations nouvelles à une partie et déclare simultanément l'échange d'écriture clos (arrêts du Tribunal fédéral 9C_996/2010 du 5 mai 2011 consid. 3.1; 2C_160/2008 du 1^{er} septembre 2008 consid. 2.3). Ce principe s'applique même quand il en résulte un troisième échange d'écritures alors que la procédure applicable prévoit

normalement un seul échange d'écritures et exceptionnellement un second échange (arrêts du Tribunal fédéral 2C_688/2007 du 11 février 2008 consid. 2.3).

Le droit à la réplique n'est cependant pas absolu. Ainsi, pour les mesures provisionnelles et en matière de demande d'effet suspensif, soit lorsque l'effectivité de la mesure sollicitée dépend de la rapidité du processus décisionnel, cette garantie procédurale peut ne s'appliquer que dans la mesure où le permettent la nature et le but de la procédure considérée; l'autorité qui statue peut, sauf circonstances spécifiques, se dispenser d'entendre de manière détaillée les intéressés ou de procéder à un second échange d'écritures (arrêt CEDH Micallef contre Malte du 15 octobre 2009 consid. 86; ATF 139 I 189 consid 3.3; arrêts du Tribunal fédéral 2C_598/2012 du 21 novembre 2012 consid. 2.3; 2C_215/2011 du 26 juillet 2011 consid. 3.4; 2C_631/2010 du 8 septembre 2010 consid. 3.2; 2P.103/2006 du 29 mai 2006 consid. 3.1).

Une violation légère du droit à la réplique peut exceptionnellement être considérée guérie si la partie a la possibilité de se prononcer devant une autorité d'appel qui jouit d'un plein pouvoir d'examen. De même, une violation plus grave du droit à la réplique pourra être considérée guérie, sans renvoi à l'autorité inférieure, dans la mesure où le renvoi engendrerait une prolongation de la procédure et conduirait à des retards inutiles et inconciliables avec l'intérêt de la partie à la célérité de la procédure (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2; 136 V 117 consid. 4.2.2.2; 133 I 201 consid. 2.2).

3.3 En l'espèce, appelée à se prononcer en procédure sommaire, la Cour de céans ne tranchera pas la question si le Tribunal aurait dû prendre en compte les observations finales de l'appelante, une éventuelle violation ayant été guérie par la possibilité offerte à l'appelante de présenter une argumentation complète dans son mémoire d'appel devant la Cour, qui jouit d'un plein pouvoir d'examen.

- 4.** **4.1.1** Selon l'art. 257 CPC, le tribunal admet l'application de la procédure sommaire à condition que, d'une part, l'état de fait ne soit pas litigieux, ou qu'il soit susceptible d'être immédiatement prouvé (let. a), et que, d'autre part, la situation juridique soit claire (let. b). Les conditions de clarté de l'état de fait et de la situation juridique sont cumulatives (arrêt du TF 4A_443/2011 du 22 février 2012 consid. 2).

4.1.2 Un état de fait n'est pas litigieux lorsqu'il est incontesté. Un état de fait est incontesté lorsque le défendeur ne remet pas en cause d'une manière substantielle les allégations du demandeur (ATF 138 III 620 consid. 5.1.1 = SJ 2013 I 283; BOHNET, in Code de procédure civile commenté, 2011, n° 7 ad art. 257; HOFMANN in Schweizerische Zivilprozessordnung, Commentaire bâlois, n. 10 ad art. 257).

Un état de fait est susceptible d'être immédiatement prouvé lorsque les faits peuvent être immédiatement prouvés à l'audience. La preuve se fera essentiellement sur la base de titres (HOHL, op. cit., n° 1662; BOHNET, op. cit., n. 11 ad art. 257 CPC).

4.1.3 La condition de clarté de la situation juridique est réalisée si l'application de la norme au cas concret s'impose de façon évidente au regard du texte légal ou sur la base d'une doctrine et d'une jurisprudence éprouvées (ATF 138 III 123 consid. 2.1.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_768/2012 du 17 mai 2013 consid. 4.2). Une telle clarté nécessite que la signification d'une norme ne fasse l'objet d'aucun doute raisonnable (ATF 118 II 302 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_471/2012 du 2 juillet 2013 consid. 5.1).

Les exigences posées quant à la clarté de la situation juridiques sont ainsi strictes (arrêt du Tribunal fédéral 4A_329/2013 du 10 décembre 2013 consid. 4); ce d'autant plus que l'octroi de la protection des cas clairs résulte en une décision avec force de chose jugée (ATF 138 III 620 consid. 5.1.1). En règle générale, la situation juridique n'est pas claire si l'application d'une norme nécessite l'exercice d'un certain pouvoir d'appréciation de la part du juge ou que celui-ci doit rendre une décision en équité, en tenant compte des circonstances concrètes de l'espèce; il en est ainsi quand le juge doit se déterminer sur la bonne foi d'une partie (ATF 138 III 123 consid. 2.1.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_710/2013 du 17 février 2014 consid. 2.2.2; 5A_768/2012 du 17 mai 2013 consid. 4.2).

Le cas clair est déjà nié lorsque la partie adverse avance des objections ou des exceptions qui n'apparaissent pas vouées à l'échec. En revanche, les objections manifestement mal fondées ou dénuées de pertinence sur lesquelles il peut être statué immédiatement ne suffisent pas à exclure le cas clair (ATF 138 III 620 consid. 5.1.1 et 6.2; arrêts du Tribunal fédéral 4A_252/2014 du 28 mai 2014 consid. 3.2.1; 4A_627/2013 du 8 avril 2014 consid. 2.1).

4.1.4 Selon l'art. 3 al. 2 let. c de la loi fédérale sur les banques et caisses d'épargnes (LB), l'autorisation de la FINMA n'est accordée à une banque que si, notamment, les personnes chargées d'administrer et de gérer la banque jouissent d'une bonne réputation et présentent toutes garanties d'une activité irréprochable.

Dans deux arrêts en matière pénale et réglementaire, le Tribunal fédéral a construit, sur la base de l'obligation d'activité irréprochable, une obligation, pour les banques, de clarifier l'arrière-plan économique d'une transaction quand des indices indiquent un caractère immoral ou illégal et de s'abstenir de participer à des comportements illégaux ou contraires à l'éthique (ATF 119 IV 28 consid. 3f; 111 IB 126 consid. 2).

4.2.1 En l'espèce, seul est litigieux si, d'un point de vue juridique, l'obligation de la banque d'exécuter l'ordre de transfert, sans pouvoir formuler aucune objection ou condition, est claire.

4.2.2 L'intimée invoque qu'exécuter l'ordre de transfert l'aurait conduit à enfreindre le droit fiscal et pénal français, ce qui constituerait une violation de son obligation d'activité irréprochable au sens de l'art. 3 al. 2 let. c LB. Dès lors, elle invoque une impossibilité juridique au sens de l'art. 119 CO d'exécuter l'ordre de transfert.

L'appelante lui oppose que l'impossibilité juridique de l'art. 119 CO ne peut résulter que du droit positif suisse, que la législation française n'en fait pas partie et que les règles prudentielles invoquées ne s'appliquent pas aux rapports de droit privé entre les parties. Au demeurant, l'intimée serait de mauvaise foi car elle fonderait son refus sur des dispositions juridiques suisses et françaises, qu'elle n'a précédemment jamais cherché à appliquer, alors qu'elles étaient déjà en vigueur.

Au regard des principes rappelés sous chiffre 4.1.4 supra, il ne peut pas d'emblée être exclu que la jurisprudence, développée en matière pénale et réglementaire, qui oblige la banque à s'abstenir de tout comportement illicite ou contraire à l'éthique, puisse être étendue en matière contractuelle et que les dispositions relatives à l'obligation d'activité irréprochable puissent être opposées par une banque à un client qui exige l'exécution d'un ordre de virement problématique au sens de cette obligation.

Ainsi, le litige exige de déterminer si tel est le cas, ainsi que l'étendue de la notion de garantie d'activité irréprochable de la banque au sens de l'art. 3 LB, notamment concernant le droit pénal et fiscal étranger. L'application des dispositions litigieuses soulève donc des doutes raisonnables.

Au demeurant, le litige soulève des questions relatives au caractère abusif du comportement des parties, pour lesquels la protection des cas clairs est exclue, conformément aux principes rappelés ci-dessus.

En outre, l'intimée invoque qu'elle s'est réservé la possibilité, dans ses conditions générales, de refuser d'exécuter les instructions de l'appelante, argument auquel l'appelante ne répond pas expressément. Cette objection de l'intimée n'apparaît pas non plus d'emblée vouée à l'échec.

Ainsi la clarté de la situation juridique du cas d'espèce ne satisfait pas aux exigences strictes, posées par la jurisprudence, concernant l'art. 257 CPC.

4.3 La situation juridique n'étant pas claire, l'application de l'art. 257 CPC est exclue et l'appel sera rejeté.

- 5. 5.1** En raison de l'issue de l'appel, la Cour de céans confirme les frais et dépens de première instance, bien que contestés par l'appelant.

L'appelante, qui succombe entièrement, supportera les frais du recours arrêtés à 4'000 fr., couverts par son avance de frais qui reste acquise à l'Etat (art. 106 et 111 CPC, art. 2, 26 et 35 RTFMC).

5.2 Dans les contestations portant sur des affaires pécuniaires, le défraiement d'un représentant professionnel est, en règle générale, proportionnel à la valeur litigieuse. Il est fixé, dans les limites figurant dans un règlement du Conseil d'Etat, d'après l'importance de la cause, ses difficultés, l'ampleur du travail et le temps employé (art. 20 LaCC, 84 RTFMC).

Pour des affaires dont la valeur litigieuse se situe entre 1 et 5 millions, le défraiement est fixé à 31'400 fr. plus 1% de la valeur litigieuse dépassant 1'000'000 fr. (art. 85 RTFMC).

Pour les procédures sommaires, le défraiement est, dans la règle, réduit à deux tiers et au plus à un cinquième du tarif de l'art. 85 RTFMC (art. 88 RTFMC).

Le défraiement est réduit dans la règle d'un à deux tiers par rapport au tarif de l'article 85 RTFMC dans les procédures d'appel et de recours (art. 90 RTFMC).

Les dépens seront ainsi fixés à la somme arrondie de 6'000 fr., débours et TVA compris (art. 26 al. 1 LaCC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ le 18 décembre 2014 contre le jugement JTPI/15527/2014 rendu le 5 décembre 2014 par le Tribunal de première instance dans la cause C/13367/2014-15.

Au fond :

Confirme le jugement querellé.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 4'000 fr., les met à la charge de A_____ et les compense avec l'avance de frais fournie, qui reste acquise à l'Etat.

Condamne A_____ à payer à B_____, au titre de dépens d'appel, un montant de 6'000 fr.

Siégeant :

Monsieur Jean-Marc STRUBIN, président; Monsieur Laurent RIEBEN et Madame Fabienne GEISINGER-MARIÉTHOZ, juges; Madame Anne-Lise JAQUIER, greffière.

Le président :

Jean-Marc STRUBIN

La greffière :

Anne-Lise JAQUIER

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), 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 par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.