

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

4F 18/2017

Arrêt du 4 avril 2018

Ire Cour de droit civil

Composition
Mmes les Juges fédérales
Kiss, Présidente, Hohl et May Canellas.
Greffier : M. Piaget.

Participants à la procédure
X. _____ SA,
représentée par Me Michel Bussard,
requérante,

contre

Z. _____ Limited, représentée
par Me Nicolas de Gottrau,
intimée,

Cour de justice du canton de Genève, Chambre civile,

garantie documentaire; moyens de preuve postérieurs, défaut de diligence dans la production de
moyens de preuve antérieurs (art. 123 al. 2 let. a LTF);

Objet
révision,

demande de révision de l'arrêt du Tribunal fédéral suisse du 6 avril 2017 (4A 709/2016 (arrêt
C/14388/2013 ACJC/1459/2013)).

Faits :

A.

A.a. A. _____ SA (ci-après: A. _____ ou la débitrice ou le donneur d'ordre), à Genève, société
dont le but était notamment l'achat, la vente et la distribution de différents types de biens de
consommation et dont l'administrateur unique était V. _____, a conclu le 12 novembre 2009 avec
Z. _____ Limited (ci-après: Z. _____ ou la bénéficiaire ou la demanderesse), société active
dans la vente en gros et dont le siège est à Londres (Royaume-Uni), un contrat portant sur l'achat de
divers biens.

Il était convenu que A. _____ devait choisir le fournisseur, négocier avec lui le prix d'achat des
marchandises et les modalités de livraison et de transport, puis s'adresser à Z. _____ afin que
celle-ci passe commande auprès dudit fournisseur et paie ce dernier. Ce système devait permettre à
A. _____, qui devait ensuite payer Z. _____, de bénéficier de délais de paiement plus longs.

A.b. Pour garantir les paiements dus à Z. _____, A. _____ a demandé et payé l'émission d'une
garantie par X. _____ SA (ci-après: X. _____ ou la garante ou la défenderesse), dont le siège
est à Luxembourg, et qui dispose à Genève de son principal lieu d'établissement, organisé sous
forme de succursale.

X. _____ a émis le 12 novembre 2009 une garantie indépendante de paiement de tout montant
jusqu'à 5'000'000 euros au total en faveur de la bénéficiaire Z. _____ pour le contrat précité et "
pour tous (les) contrats futurs pour des produits de consommation et/ou pharmaceutiques et/ou
cosmétiques ou sanitaires et/ou autres produits ". En substance, X. _____ s'est engagée
irrévocablement à payer, à première demande, 30 jours après la date d'émission de la facture de

Z. _____ à A. _____, le montant dû à réception d'une demande écrite de Z. _____ certifiant que le montant réclamé selon le contrat est dû et demeure impayé par A. _____, accompagnée d'une copie ou de copies de factures impayées, avec une copie ou des copies de l'accusé ou des accusés de réception des marchandises (signé (s) par un signataire autorisé de A. _____).
La garantie était valable jusqu'au 25 septembre 2010 à 17h00 GMT.

A.c. Deux commandes de marchandises passées les 12 novembre et 7 décembre 2009 par Z. _____, sur instruction de A. _____, auprès de B. _____ LP (ci-après: B. _____ ou le fournisseur), à Londres, ont été exécutées sans difficultés: Z. _____ a commandé et payé la marchandise à B. _____ et A. _____ lui a ensuite payé ses factures de 4'416'034,41 euros et 531'968,16 euros.

B.

La troisième commande a posé problème et a donné lieu à l'appel à la garantie documentaire.

B.a. En février 2010, A. _____ a informé Z. _____ de ce qu'elle entendait qu'une troisième commande soit passée auprès de B. _____, toutes les questions relatives à la livraison ayant déjà été traitées directement entre elle et le fournisseur B. _____.

Le 1er mars 2010, Z. _____ a ainsi passé commande à B. _____ pour des produits de consommation et de beauté pour un total de 3'897'030,42 livres britanniques (GBP). Comme les précédentes, cette commande mentionnait que la marchandise devait être achetée par Z. _____ auprès de B. _____ et livrée chez A. _____, à... (BL), en Suisse.

Le 1er mars 2010, B. _____ a établi une facture à l'intention de Z. _____, avec un rabais. La facture mentionnait que la marchandise devait être expédiée le jour même.

Le 2 mars 2010, A. _____, par son administrateur V. _____, a signé un accusé de réception de la marchandise, reçue en bon état et en conformité avec la commande. La réalité de cette réception est contestée.

Le 8 mars 2010, Z. _____ a payé la facture de B. _____. Ce paiement n'est pas contesté.

A la même date, Z. _____ a établi à son tour une facture à l'intention de A. _____ d'un montant de 3'897'030,42 GBP, payable au 6 juin 2010.

A. _____ n'a pas payé la facture de Z. _____.

B.b. Afin d'éviter l'appel à la garantie, A. _____ a proposé à Z. _____, par courriel du 7 juin 2010, de payer le solde de sa dette en trois versements.

Par courriel du même jour, Z. _____ a toutefois attiré l'attention de A. _____ sur les pénalités de retard et demandé à X. _____ si elle était satisfaite de l'échéancier de paiement proposé.

Le 8 juin 2010, X. _____ a répondu qu'elle acceptait les conditions de paiement, précisant que si l'un des paiements n'était pas effectué, Z. _____ disposait toujours de sa garantie. Elle indiquait par ailleurs être prête à examiner la possibilité d'émettre une nouvelle garantie pour de futures transactions entre Z. _____ et A. _____, cette dernière bénéficiant chez X. _____ d'une ligne de crédit de 25'000'000 euros.

Le 8 juillet 2010, Z. _____ a adressé à A. _____ et X. _____ un accord destiné à formaliser les modalités de remboursement des montants et pénalités dus.

Le 14 juillet 2010, X. _____ a écrit à Z. _____ que A. _____ la contacterait pour définir les derniers détails de l'accord et lui a confirmé qu'elle acceptait de prolonger la garantie jusqu'au mois de décembre 2010.

A. _____ n'a toutefois pas signé cet accord.

B.c. Par courriel du 2 septembre 2010, Z. _____ a informé X. _____ qu'à défaut de paiement de l'intégralité du montant dû d'ici au 5 septembre 2010, elle ferait appel à la garantie.

N'ayant pas été payée par A. _____, Z. _____ a fait appel à la garantie par courrier du 6 septembre 2010, adressé le 8 septembre 2010 à X. _____, requérant le paiement de 5'000'000 euros et précisant que le montant impayé, y compris les pénalités de retard s'élevait à 5'106'911,45 euros. La bénéficiaire y a joint la copie de sa facture du 8 mars 2010, ainsi que la copie de l'accusé de réception de la marchandise signé par A. _____ le 2 mars 2010.

B.d. X. _____ a émis des doutes quant à la réalité de la transaction au vu de la rapidité avec laquelle les biens avaient été livrés en Suisse, probablement depuis l'Angleterre. Le 16 septembre 2010, elle a requis de Z. _____ la production de documents supplémentaires, singulièrement les documents de transport.

Z. _____ lui a répondu le même jour de s'adresser à B. _____ pour obtenir les documents de transport.

L'administrateur de Z. _____, U. _____, a indiqué avoir demandé les documents de transport à B. _____, mais que cette dernière ne les lui a pas transmis. Il a expliqué ne pas avoir insisté, car la responsabilité liée au transport et à la livraison de la marchandise incombait à A. _____, Z. _____ n'étant en charge que de l'aspect financier de l'opération.

Le 8 octobre 2010, B. _____ a déclaré que Z. _____ avait vendu et livré la marchandise à A. _____, qui l'avait à son tour revendue à C. _____ Sàrl (ci-après: C. _____), société sise à... (France) et active en tant qu'intermédiaire du commerce en produits divers. La marchandise aurait transité par l'entrepôt de E. _____ SA à... (Belgique).

A. _____, alors en faillite (cf. infra consid. B.e), a demandé à E. _____ SA et C. _____ de lui fournir les documents attestant de la remise de la marchandise à C. _____, ainsi que la facture de A. _____ à C. _____.

La transaction entre A. _____ et C. _____ a fait l'objet d'une facture, du 26 février 2010, d'un montant de 3'956'265,74 euros, à payer directement à Z. _____.

Le 13 octobre 2010, C. _____ a informé A. _____, X. _____ et Z. _____ qu'elle avait refusé certains lots de marchandises, ceux-ci étant à disposition chez le transporteur contre paiement des frais de stockage et de manutention, et que le paiement du reste de la marchandise reçue n'avait pas été effectué, en raison du retour non validé de la marchandise refusée, du non-paiement des frais de stockage et des pertes engagées du fait de cette mauvaise exécution de la commande.

B.e. Dans l'intervalle, le 13 septembre 2010, A. _____ a été déclarée en faillite par le Tribunal de première instance de Genève. Z. _____ a produit une créance de 6'644'802 fr. 30, qui a été colloquée en troisième classe, et fait valoir ses droits de propriété (au vu de sa réserve de propriété) sur le stock d'articles détenu par la faillie. Z. _____ a reçu un dividende de 126'899 fr.15 et un acte de défaut de biens pour le solde. La faillite a été clôturée et A. _____ a été radiée du registre du commerce le 29 juin 2012.

Le 12 août 2011, Z. _____ a fait notifier à X. _____ un premier commandement de payer d'un montant de 6'412'750 fr. (contre-valeur de 5'000'000 euros) avec intérêts à 5% l'an dès le 7 septembre 2010 et, le 17 septembre 2012, un second commandement de payer du même montant (poursuite n° xxx). La poursuivie X. _____ a formé opposition à ces deux poursuites.

C.

Le 1er juillet 2013, Z. _____ a ouvert action contre X. _____ par requête de conciliation. Le 20 décembre 2013, elle a déposé sa demande devant le Tribunal de première instance de Genève, concluant au paiement de 5'000'000 euros avec intérêts à 5% l'an dès le 7 septembre 2010 et à la mainlevée définitive de l'opposition formée au second commandement de payer.

Le Tribunal de première instance, par jugement du 24 novembre 2015, a condamné la défenderesse à payer à la demanderesse le montant (de la garantie) de 5'000'000 euros avec intérêts à 5% l'an dès le 7 septembre 2010 (ch. 1) et prononcé la mainlevée définitive de l'opposition formée par la débitrice au commandement de payer dans la poursuite n° xxx.

Statuant par arrêt du 4 novembre 2016, la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève a rejeté l'appel de la défenderesse et confirmé le jugement de première instance.

D.

Statuant le 6 avril 2017 sur le recours en matière civile de X. _____, le Tribunal fédéral l'a rejeté dans la mesure où il était recevable.

Après avoir qualifié la garantie fournie par la défenderesse de garantie indépendante (au sens de l'art. 111 CO) et documentaire en ce sens que la garante doit payer aussitôt après l'appel de la bénéficiaire sur présentation des documents énumérés dans la garantie, le Tribunal fédéral a considéré en substance, d'une part, en ce qui concerne les conditions formelles de l'appel à la garantie, que les trois moyens invoqués par la recourante (appel adressé à tort à sa succursale, et non à son siège, appel par fax non adressé à son siège avant l'échéance de la garantie, signature de l'appel déficiente), non seulement n'avaient pas été présentés à la cour cantonale, mais ne reposaient pas sur les faits constatés; d'autre part, sous l'angle de l'abus de droit, le Tribunal fédéral a considéré que la recourante n'avait pas démontré que la transaction commerciale impliquant notamment Z. _____ et A. _____ aurait été fictive: les faits prétendument omis (paiement des droits de douane, des impôts, y compris la TVA, et les taxes d'importation) n'étaient pas démontrés conformément aux exigences de l'art. 106 al. 2 LTF et, sur la base des faits constatés, il n'était ni allégué ni prouvé que l'accusé de réception de la marchandise signé par

V. _____ serait un faux, ni que la bénéficiaire, qui devait financer l'achat de la marchandise pour la débitrice, n'aurait pas payé le fournisseur.

E.

La garante demande la révision de cet arrêt. Elle conclut à ce qu'il soit annulé, que l'arrêt cantonal soit annulé et que la cause soit renvoyée à la cour cantonale pour nouvelle instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants. Elle invoque, en tête de sa demande, l'art. 123 al. 2 let. a LTF et, dans ses motifs, cite également l'art. 123 al. 1 LTF. Elle soutient tout d'abord que l'accusé de réception de la marchandise est un faux dans les titres et produit la dénonciation pénale contre inconnu des chefs d'escroquerie et de faux dans les titres qu'elle a déposée le 7 février 2017. Elle invoque ensuite que la vente était fictive, qu'il n'y a jamais eu de livraison de marchandises et produit le rapport de K2 Intelligence du 7 juin 2017 et les tableaux excel, auxquels celui-ci se réfère.

La venderesse intimée, bénéficiaire de la garantie, conclut au rejet de la demande de révision et à la confirmation de l'arrêt du Tribunal fédéral et de l'arrêt de la Cour de justice. Elle conteste que les moyens de preuve soient recevables, voire concluants. Sur le fond, elle insiste sur le fait qu'elle a payé le fournisseur et qu'elle bénéficie de la garantie documentaire.

Les parties ont encore déposé chacune de brèves observations.

L'effet suspensif a été accordé par ordonnance présidentielle du 27 septembre 2017.

Considérant en droit :

1.

Formée en temps utile (art 124 al. 1 let. d LTF), par la recourante (garante) qui a succombé dans ses conclusions, contre un arrêt du Tribunal fédéral, la demande de révision est en principe recevable.

La demande étant formée principalement pour cause de découverte de moyens de preuve concluants (art. 123 al. 2 let. a LTF) et de dénonciation pénale (art. 123 al. 1 LTF), les conclusions en annulation et en renvoi à la cour cantonale pour nouvelle instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants sont recevables, le Tribunal fédéral ne procédant en principe pas lui-même à une nouvelle appréciation de la situation de fait en cas d'admission de ces motifs de révision.

2.

La requérante déclare tout d'abord fonder sa demande de révision sur l'art. 123 al. 1 LTF, au motif que l'arrêt du Tribunal fédéral a été influencé à son détriment par un crime ou un délit, l'accusé de réception de la marchandise signé par V._____ étant un faux dans les titres au sens de l'art. 251 CP.

2.1. La révision, au sens de l'art. 123 al. 1 LTF, suppose l'existence d'un crime ou d'un délit prévu par le code pénal, à l'exclusion d'une contravention (art. 103 CP) ou d'une infraction relevant du droit pénal cantonal.

Les crimes et les délits sont définis à l'art. 10 CP en fonction de la gravité de la peine: sont des crimes les infractions passibles d'une peine privative de liberté de plus de trois ans (al. 2); sont des délits les infractions passibles d'une peine privative de liberté n'excédant pas trois ans ou d'une peine pécuniaire (al. 3). Peuvent entrer en considération notamment les faux dans les titres (cf. art. 251 CP). L'infraction doit avoir eu une influence effective, directe ou indirecte, sur l'arrêt, au préjudice du requérant. Le motif de révision doit être établi dans une procédure pénale, par quoi il faut entendre non seulement l'instruction, mais la décision qui y met fin: il faut que celle-ci établisse l'existence d'un crime ou d'un délit, dont les conditions objectives doivent être réalisées; en cas de non-lieu ou d'acquiescement, le motif de révision n'est pas réalisé; en revanche une condamnation n'est pas nécessaire (cas d'irresponsabilité, de décès ou de prescription) (PIERRE FERRARI, in Commentaire de la LTF, 2e éd. 2014, nos 10 à 12 ad art. 123 LTF).

2.2. En l'espèce, à part sa référence à l'art. 123 al. 1 LTF, la requérante ne motive pas en quoi les conditions de ce motif de révision seraient réunies. Elle n'indique pas que la dénonciation pénale qu'elle a déposée le 7 février 2017 aurait abouti à un jugement pénal définitif constatant l'existence d'un crime revêtant la forme d'un faux dans les titres. L'arrêt rendu par le Tribunal fédéral le 6 avril 2017 ne peut donc pas être annulé pour le motif de révision de l'art. 123 al. 1 LTF.

En réalité, la requérante ne fournit une critique motivée que sous l'angle de l'art. 123 al. 2 let. a LTF, axant l'essentiel de son argumentation sur le fait qu'elle a acquis des informations postérieurement à l'arrêt du Tribunal fédéral du 6 avril 2017, qu'elle n'aurait pas pu obtenir antérieurement, et qu'elle est désormais en mesure de prouver le caractère fictif de la transaction commerciale litigieuse fondée sur le contrat de base conclu par Z._____ et A._____.

3.

Pour démontrer le caractère fictif de la vente, la requérante invoque essentiellement un rapport de " K2 Intelligence " duquel il ressort que, d'une part, la marchandise vendue n'a pas été livrée au dépôt

de D. _____ à..., que le dépôt de cette société à cet endroit est de toute façon trop petit pour une telle livraison, qu'il n'y a eu aucune livraison en lien avec A. _____ entre le 18 janvier et le 17 mars 2010, qu'il n'y a aucune référence à Z. _____ dans les données du dépositaire entre janvier 2009 et novembre 2011, que l'accusé de réception est donc un faux; d'autre part, sur la base de témoignages " d'individus ", la livraison postérieure à E. _____ SA aurait été impossible et C. _____ n'aurait jamais acheté de tels produits. La requérante relève aussi qu'il résulte de ce rapport que W. _____ et sa famille sont aux commandes de B. _____ et de A. _____, que celui-ci a été condamné pour avoir monté des transactions frauduleuses et que l'appel à la garantie documentaire est donc le résultat d'une machination frauduleuse.

3.1. En vertu de l'art. 123 al. 2 let. a LTF, la révision peut être demandée dans les affaires civiles si le requérant découvre après coup des faits pertinents ou des moyens de preuve concluants qu'il n'avait pas pu invoquer dans la procédure précédente, à l'exclusion des faits ou moyens de preuve postérieurs à la décision formant l'objet de la demande de révision.

A l'exception de modifications d'ordres simplement systématique et rédactionnel et de l'expression impropre de "faits nouveaux" (" neue Tatsachen "), cette disposition a repris la réglementation de l'art. 137 let. b aOJ. Elle-même a été reprise à l'art. 328 al. 1 let. a CPC. Ce ne sont pas les faits et moyens de preuve qui sont nouveaux, mais leur découverte, puisqu'ils doivent avoir été découverts après coup (ou subséquemment; dans la version allemande " nachträglich " et dans la version italienne " dopo "); la nouveauté se rapporte à la découverte (ATF 143 III 272 consid. 2.1 et les références). La jurisprudence rendue en relation avec ces deux dispositions doit donc être prise en considération.

3.1.1. En ce qui concerne les faits pertinents, la révision suppose la réalisation de cinq conditions (ATF 143 III 272 consid. 2.2) :

1° Le requérant invoque un ou des faits;

2° Ce ou ces faits sont " pertinents ", dans le sens d'importants (" erhebliche "), c'est-à-dire qu'ils sont de nature à modifier l'état de fait qui est à la base du jugement et à conduire à un jugement différent en fonction d'une appréciation juridique correcte;

3° Ces faits existaient déjà lorsque le jugement a été rendu: il s'agit de pseudo-nova (unechte Noven), c'est-à-dire de faits antérieurs au jugement ou, plus précisément, de faits qui se sont produits jusqu'au moment où, dans la procédure principale, des allégations de faits étaient encore recevables (sur la détermination de ce moment, en première instance et en appel, cf. ATF 143 III 272 consid. 2.3). Les faits postérieurs qui se sont produits postérieurement à ce moment (les vrais faits nouveaux ou vrais nova; echte Noven) sont expressément exclus (art. 123 al. 2 let. a in fine LTF et art. 328 al. 1 let. a in fine CPC);

4° Ces faits ont été découverts après coup (" nachträglich "), soit postérieurement au jugement ou, plus précisément, après l'ultime moment auquel ils pouvaient encore être utilement invoqués dans la procédure principale;

5° Le requérant n'a pas pu, malgré toute sa diligence, invoquer ces faits dans la procédure précédente.

Il y a un manque de diligence lorsque la découverte de faits résulte de recherches qui auraient pu et dû être effectuées dans la procédure précédente; on n'admettra qu'avec retenue qu'il était impossible à une partie d'alléguer un fait déterminé dans la procédure antérieure, car le motif de révision des faux nova ne doit pas servir à remédier aux omissions de la partie requérante dans la conduite du procès (arrêts 4A 763/2011 du 30 avril 2012 consid. 3.1 in fine; 4A 528/2007 du 4 avril 2008 consid. 2.5.2.2 et les auteurs cités).

3.1.2. Quant aux preuves concluantes (ou moyens de preuve concluants), elles supposent aussi la réunion de cinq conditions (ATF 143 III 272 consid. 2.2) :

1° Elles doivent porter sur des faits antérieurs (pseudo-nova), qu'ils aient été invoqués sans pouvoir être établis ou qu'ils n'aient pas été invoqués soit faute de preuve, soit parce que la partie les ignorait (fait antérieur inconnu).

2° Elles doivent être concluantes, c'est-à-dire propres à entraîner une modification du jugement dans un sens favorable au requérant.

3° Elles doivent avoir déjà existé lorsque le jugement a été rendu (plus précisément jusqu'au dernier moment où elles pouvaient encore être introduites dans la procédure principale); les moyens de preuve postérieurs sont expressément exclus (art. 123 al. 2 let. a in fine LTF et art. 328 al. 1 let. a in fine CPC).

En effet, la révision a pour but de rectifier une décision en raison de lacunes ou d'inexactitudes dont

elle était affectée au moment où elle a été rendue, et non en raison d'événements postérieurs, ce qui exclut les moyens de preuve dont la date est postérieure.

4° Elles doivent avoir été découvertes seulement après coup.

5° Le requérant n'a pas pu les invoquer, sans faute de sa part, dans la procédure précédente.

Il y a manque de diligence lorsque la découverte de moyens de preuve nouveaux résulte de recherches qui auraient pu et dû être effectuées dans la procédure précédente; on n'admettra qu'avec retenue qu'il était impossible à une partie de produire un moyen de preuve dans la procédure antérieure, car ce motif de révision ne doit pas servir à remédier aux omissions de la partie requérante dans la conduite du procès (arrêts 4A 763/2011 du 30 avril 2012 consid. 3.1 in fine; 4A 528/2007 déjà cité consid. 2.5.2.2 et les auteurs cités).

3.2. Dans son arrêt 4A 709/2016 du 6 avril 2017, le Tribunal fédéral a examiné si le contrat de base (i.e l'accord signé par Z._____ et A._____ portant sur l'achat de divers biens qui est à l'origine de la transaction commerciale litigieuse) était fictif, comme le soutenait la garante, en se prévalant de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC), au vu des dates de la commande, des factures et de l'accusé de réception, de l'absence de documentation confirmant la livraison des biens par la débitrice à C._____ et de l'absence d'informations et de documents concernant le parcours suivi par la marchandise (consid. 4.3 et consid. 4.1). Il a considéré que l'opinion de la cour cantonale selon laquelle aucun des éléments invoqués par la garante ne permettait de retenir que la transaction serait fictive était conforme au droit et a écarté les critiques de la recourante. Il a relevé en outre les points suivants:

- que la garante ne conteste pas le paiement de la marchandise effectué par la bénéficiaire (Z._____) au fournisseur (B._____), celle-là ayant (seulement) financé l'achat de la marchandise pour la débitrice, en prélevant au passage une commission;
- que la garante n'argue pas vraiment que l'accusé de réception de la marchandise signé par V._____ pour le donneur d'ordre serait en soi faux, soutenant seulement que celui-ci n'aurait pas été présent à...;
- qu'elle ne conteste pas non plus que la marchandise a été revendue par l'acheteur à une société tierce (C._____), laquelle ne l'a pas payée pour les motifs qu'elle a indiqués;
- qu'elle ne dit mot de l'échéancier de paiement qui a été convenu;
- que lorsqu'elle évoque des contradictions, elle joue sur les mots;
- qu'en insistant exclusivement sur la preuve du parcours suivi par la marchandise, elle méconnaît que la cour cantonale a retenu que la bénéficiaire n'était pas obligée d'obtenir ces documents, les modalités de livraison ayant d'ailleurs été traitées directement entre la débitrice et le fournisseur, la bénéficiaire n'étant chargée que du financement;
- que la garante qui avait le fardeau de la preuve, ne pouvait renoncer à requérir l'administration des preuves nécessaires, pour ensuite soutenir que les éléments du dossier ne seraient pas suffisants pour admettre la réalité de la transaction.

3.3. Force est ainsi de constater que la requérante avait déjà invoqué dans la procédure précédente et devant la Cour de justice que la vente était fictive, plus précisément qu'elle soupçonnait qu'elle était fictive, puisque les marchandises n'auraient pas été réceptionnées par D._____ à..., selon accusé de réception signé à Genève par V._____ , mais sans arguer celui-ci de faux, que la livraison ultérieure de celles-ci à C._____ (auprès du dépôt de E._____ SA en Belgique) n'était pas documentée et que l'on n'avait pas d'informations sur le parcours suivi par la marchandise.

Il ne s'agit donc pas ici de l'introduction d'un fait antérieur " inconnu ", même si la requérante soutient qu'elle n'avait alors qu'un soupçon et que ce n'est que le rapport de K2 Intelligence qui lui en a fourni la preuve: le fait pertinent que la requérante avait déjà invoqué est la transaction fictive. La question porte donc uniquement sur le point de savoir si la requérante est recevable à produire d'autres moyens de preuve pour établir ce fait qu'elle n'avait pas réussi à prouver.

3.3.1. Tant la dénonciation pénale que la requérante a formée le 7 février 2017 que le rapport de K2 Intelligence daté du 7 juin 2017 sont des moyens de preuve postérieurs au dernier moment auquel ils pouvaient encore être administrés dans la procédure précédente (condition n° 3), à savoir à la fin des débats devant la cour d'appel ou, en leur absence, à la communication du fait que la cause était mise en délibérations (ATF 143 III 272 consid. 2.3.2), à savoir, en l'espèce le 11 mai 2016. Partant, ils sont irrecevables, la condition n° 3 n'étant pas réalisée. Il n'importe à cet égard qu'ils soient destinés à établir des faits antérieurs.

3.3.2. Les tableaux excel extraits de l'ancienne base de données de D._____ (dépositaire de...) sont, eux, certes antérieurs au moment déterminant rappelé ci-devant, mais ils ne sont pas

recevables dès lors que la requérante aurait pu les produire au cours des nombreuses années qu'a duré la procédure précédente, si elle avait entrepris des recherches à cette fin ou même seulement requis la production de ces pièces de la part de D._____ ou sollicité le témoignage de représentants de cette société. C'est d'ailleurs ce que l'arrêt dont la révision est demandée précisait déjà, en indiquant que la recourante, qui avait le fardeau de la preuve de l'abus de droit, ne saurait renoncer à requérir l'administration des preuves nécessaires à cette fin, pour ensuite simplement soutenir que les éléments au dossier ne seraient pas suffisants pour admettre la réalité de la transaction (consid. 4.3.2).

Il s'ensuit que les tableaux excel, bien qu'antérieurs, sont irrecevables, faute pour la requérante d'avoir démontré qu'elle n'aurait pas pu les invoquer (i.e. les requérir ou les produire) dans la procédure précédente, la condition n° 5 n'étant ainsi pas réalisée.

Il n'y a donc pas lieu d'examiner si ces moyens de preuve seraient concluants, en ce sens qu'ils suffiraient à eux seuls pour convaincre un juge du caractère fictif de la transaction commerciale.

Au vu de ce qui procède, la demande de révision doit être rejetée et les frais judiciaires doivent être mis à la charge de son auteur (art. 66 al. 1 LTF). La requérante sera également condamnée à verser des dépens à l'intimée (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

La demande de révision de l'arrêt 4A 709/2016 du 6 avril 2017 est rejetée.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 28'000 fr., sont mis à la charge de la requérante.

3.

La requérante versera à l'intimée une indemnité de 33'000 fr. à titre de dépens.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Cour de justice du canton de Genève, Chambre civile.

Lausanne, le 4 avril 2018

Au nom de la Ire Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente : Kiss

Le Greffier : Piaget