

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}

4A\_71/2015

Arrêt du 10 septembre 2015

Ire Cour de droit civil

Composition  
Mmes les juges Kiss, présidente, Klett et Hohl.  
Greffier : M. Thélin.

Participants à la procédure

A. \_\_\_\_\_,  
représenté par Me Christian de Preux,  
défendeur et recourant,

contre

Banque B. \_\_\_\_\_ SA,  
représentée par Me Vincent Jeanneret,  
demanderesse et intimée.

Objet  
nantissement de titres; vente par le créancier

recours contre l'arrêt rendu le 12 décembre 2014 par la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève.

Faits :

A.

Dès 1997, A. \_\_\_\_\_ est devenu client de la banque U. \_\_\_\_\_ SA, laquelle a plus tard adopté la raison sociale V. \_\_\_\_\_ SA. La banque lui a ouvert un dépôt de titres et plusieurs comptes en diverses monnaies. Au mois de décembre 2007, elle lui a ouvert un crédit « lombard » destiné à l'achat de titres, avec nantissement du portefeuille. Selon le contrat alors conclu, dans l'éventualité où la banque estimerait que le remboursement du crédit ne serait plus suffisamment garanti en raison d'une baisse de la valeur des titres en portefeuille, elle serait habilitée à réclamer un remboursement partiel du crédit ou, au choix du client, le dépôt de sûretés complémentaires aptes à rétablir une marge appropriée; si le client ne donnait pas suite à l'appel de marge, la banque serait habilitée à vendre elle-même les titres, sans délai et de gré à gré, sans recours à une procédure d'exécution forcée. Le contrat était soumis au droit suisse.

Le 23 septembre 2008, la banque a réclamé la régularisation d'un découvert de 85'000 fr. au plus tard le 3 octobre suivant. Le client n'a pas donné suite à cet appel de marge.

Le 6 octobre, la banque a vendu en bourse diverses valeurs du portefeuille pour un produit total de 146'925 fr.20.

Le 13 octobre, la banque a vendu hors bourse et de gré à gré des obligations de l'établissement Kazkommertsbank au Kazakhstan. Leur valeur nominale s'élevait à 480'000 dollars étasuniens; la banque a vendu à 40,5% de cette valeur.

Le même jour et de la même manière, la banque a également vendu des obligations de l'établissement Astana Finance, aussi au Kazakhstan. Leur valeur nominale s'élevait à 142'000 dollars; la banque a retiré 50% de cette valeur.

Après liquidation complète du portefeuille, l'un des comptes du client est demeuré débiteur de 8'362'948 yen japonais.

B.

Le 6 juin 2012, V. \_\_\_\_\_ SA a ouvert action contre A. \_\_\_\_\_ devant le Tribunal de première

instance du canton de Genève. A titre principal, le défendeur devait être condamné à payer 91'427 fr.09 avec intérêts au taux de 5% par an dès le 6 juin 2012; à titre subsidiaire, la demanderesse réclamait 8'362'948 yen.

Le défendeur a conclu au rejet de l'action. Il a fait valoir que l'appel de marge ne lui avait pas été valablement communiqué, d'une part, et que la banque avait vendu les obligations Kazkommertsbank et Astana Finance au-dessous de leur valeur vénale, d'autre part.

Le tribunal s'est prononcé le 28 avril 2014; il a rejeté l'action. Selon son jugement, l'appel de marge n'a pas été valablement communiqué au défendeur mais celui-ci n'a pas établi qu'il eût été en mesure d'y donner suite. La banque aurait pu et dû vendre les obligations Kazkommertsbank au cours de 68%, au lieu de 40,5%, et celles Astana Finance au cours de 80%, au lieu de 50%; cela aurait engendré un produit supplémentaire de 174'600 francs. Si la demanderesse avait ainsi respecté ses devoirs de diligence et de loyauté, les comptes du défendeur n'auraient plus présenté aucun découvert.

### C.

La Chambre civile de la Cour de justice a statué le 12 décembre 2014 sur l'appel de la demanderesse. Réformant le jugement, elle a intégralement accueilli l'action selon les conclusions principales de la demande en justice. La Cour a jugé qu'il n'était pas nécessaire d'examiner si l'appel de marge avait été valablement communiqué car le défendeur n'aurait de toute manière pas pu y répondre par des apports de fonds ou de titres supplémentaires. Quant au mode de liquidation du portefeuille, selon la Cour, les documents produits par le défendeur ne permettent pas de constater la possibilité de vendre les titres Kazkommertsbank et Astana Finance aux cours de 68% et 80% retenus par le premier juge; il en ressort au contraire qu'il n'existait aucun marché pour ces valeurs.

### D.

Agissant par la voie du recours en matière civile, le défendeur requiert le Tribunal fédéral de rejeter entièrement l'action.

La demanderesse a conclu au rejet du recours.

Les parties ont spontanément déposé une réplique et une duplique.

Par suite d'un transfert de patrimoine, la banque B. \_\_\_\_\_ SA s'est substituée à V. \_\_\_\_\_ SA, dans l'instance, en qualité de demanderesse et intimée.

Le défendeur a versé des sûretés en garantie des frais judiciaires et des dépens de l'instance fédérale.

Considérant en droit :

#### 1.

Les conditions de recevabilité du recours en matière civile sont satisfaites, notamment à raison de la valeur litigieuse.

#### 2.

Le recours est ouvert pour violation du droit fédéral (art. 95 let. a LTF). Le Tribunal fédéral applique ce droit d'office, hormis les droits fondamentaux (art. 106 LTF). Il n'est pas lié par l'argumentation des parties et il apprécie librement la portée juridique des faits; il s'en tient cependant, d'ordinaire, aux questions juridiques que la partie recourante soulève dans la motivation du recours (art. 42 al. 2 LTF; ATF 140 III 86 consid. 2 p. 88; 135 III 397 consid. 1.4 p. 400; 133 II 249 consid. 1.4.1 p. 254).

Le tribunal doit conduire son raisonnement juridique sur la base des faits constatés dans la décision attaquée (art. 105 al. 1 LTF); il peut toutefois compléter ou rectifier même d'office les constatations de fait qui se révèlent manifestement inexactes, c'est-à-dire arbitraires aux termes de l'art. 9 Cst. (art. 105 al. 2 LTF; ATF 140 III 264 consid. 2.3 p. 266; 137 I 58 consid. 4.1.2 p. 62; 133 II 249 consid. 1.1.2 p. 252). La partie recourante est autorisée à attaquer des constatations de fait ainsi irrégulières si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). L'autorité tombe dans l'arbitraire lorsqu'elle ne prend pas en considération, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, sur la base des éléments recueillis, elle parvient à des constatations insoutenables (ATF 140 III 264 consid. 2.3 p. 266; 137 I 58 consid. 4.1.2 p. 62).

#### 3.

Il est constant que le défendeur a obtenu un crédit de la demanderesse et qu'il s'est obligé à le lui rembourser; il est également constant qu'il a nanti sa cocontractante de son portefeuille de titres en garantie de ce remboursement et qu'il l'a habilitée, sous certaines conditions, à vendre elle-même ces titres, y compris de gré à gré.

En instance fédérale, le défendeur ne met plus en doute que l'appel de marge du 23 septembre 2008 lui ait été communiqué conformément aux modalités convenues.

Selon la jurisprudence, lorsque le créancier gagiste est autorisé par contrat à se payer en vendant de gré à gré la chose remise en gage, il est tenu de respecter les règles de la bonne foi dans la mesure compatible avec ses propres intérêts, et il doit épargner au constituant du gage tout dommage évitable. Il doit réparer le dommage qu'il cause au constituant si, par sa faute, la vente aboutit à un résultat insuffisant. La responsabilité du créancier suppose que celui-ci ait violé son devoir de diligence par un comportement fautif et que ce comportement se trouve en relation de causalité avec un dommage subi par le constituant; la preuve du dommage incombe à ce dernier (ATF 118 II 112 consid. 2 p. 114; arrêt 4C.323/1995 du 24 juin 1996, consid. 5a). Ce régime est notamment applicable à la banque qui a ouvert un crédit destiné à l'acquisition de titres et dont le remboursement est garanti par le nantissement des valeurs en portefeuille (Elisabeth Moskrich, Der Lombardkredit, 2003, p. 227 à 229, avec références à d'autres auteurs).

Dans sa réponse au recours, la demanderesse insiste inutilement sur la convention qui l'autorisait textuellement à vendre de gré à gré car elle était néanmoins, selon la jurisprudence précitée, assujettie à un devoir de diligence envers son cocontractant. Il n'est pas nécessaire d'examiner si ce devoir résultait non seulement des règles de la bonne foi, c'est-à-dire de l'art. 2 al. 1 CC, mais aussi du devoir de loyauté que l'art. 11 al. 1 let c. de la loi fédérale sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières (LBVM) impose au négociant de valeurs mobilières.

#### 4.

Le défendeur fait valoir que les obligations Kazkommertsbank et Astana Finance sont respectivement cotées aux bourses d'Astana au Kazakhstan et de Francfort en Allemagne. Il soutient que la demanderesse ne pouvait éventuellement vendre hors bourse, ainsi qu'elle l'a fait le 13 octobre 2008, qu'après avoir vainement tenté de vendre en bourse, « ne serait-ce que [pendant] un temps limité de quelques heures », et qu'elle a violé son devoir de diligence en omettant cette tentative.

Le défendeur ne précise pas à quels cours la demanderesse aurait pu ou dû limiter ses hypothétiques ordres de vente sur les places d'Astana et de Francfort. Implicitement, il admet ainsi l'impossibilité de déterminer les cours auxquels la demanderesse aurait pu trouver preneur pour les titres en cause. Le défendeur n'est donc pas en mesure d'apporter la preuve d'un éventuel dommage. Des ordres sans limites, du type « au marché » ou « au mieux », auraient engendré le risque d'une liquidation à très bas prix, inférieurs à ceux de la vente exécutée hors bourse le 13 octobre 2008, donc préjudiciable aux intérêts de la banque et aussi de son client. Une pareille démarche n'était pas exigible de la demanderesse.

En réalité, pour mettre en évidence une vente au-dessous de la valeur vénale et, simultanément, mettre en évidence le dommage résultant de cette vente, le défendeur aurait dû alléguer et prouver que sur les places boursières concernées, entre le 4 et le 12 octobre 2008 inclusivement, des ordres d'achat à des prix supérieurs à ceux obtenus hors bourse se sont trouvés pendants, auxquels la demanderesse aurait pu répondre par des ordres de vente correspondants. Or, le défendeur ne prétend pas avoir apporté une pareille preuve.

Pour les obligations Kazkommertsbank, le défendeur a produit des graphiques qui révèlent deux transactions intervenues à la bourse d'Astana, l'une le 7 octobre 2008 pour un volume très faible, au cours de 68%, l'autre le 13 octobre pour un volume plus important, au cours de 70%. Les volumes ne sont pas indiqués de manière précise et on ignore totalement les valeurs nominales auxquelles ils correspondent. Ces éléments ne satisfont pas aux exigences précitées relatives à la preuve d'une vente au-dessous de la valeur vénale. Une information diffusée par une société de courtage, selon laquelle d'octobre 2008 à septembre 2009 Kazkommertsbank a racheté ses propres obligations pour une valeur nominale de 75'965'000 dollars, au cours moyen de 91,8%, n'apporte pas non plus cette preuve. Le défendeur argue inutilement de relations d'affaires établies entre Kazkommertsbank et la demanderesse, celle-ci ayant prêté son concours aux émissions de celle-là.

Pour les obligations Astana Finance, les graphiques également produits semblent indiquer que le titre était quotidiennement négocié à la bourse de Francfort. Le cours progresse et dépasse 98% du 3 au 7 octobre 2008; le 7, il chute à moins de 82%, puis il diminue encore jusque vers 81% le 13. Il n'existe aucune indication, même approximative, des volumes vendus et achetés. Ces documents n'apportent donc pas non plus la preuve d'un marché boursier suffisamment important, apte à absorber une valeur nominale de 142'000 dollars à un cours excédant celui de 50% obtenu hors bourse le 13 octobre 2008.

#### 5.

Pour l'ensemble des titres vendus à cette date, le défendeur fait valoir que la vente déjà exécutée le 6 octobre avait produit 146'925 fr.20, et, ainsi, couvert le manco de 85'000 fr. à l'origine de l'appel de marge du 23 septembre. A son avis, une deuxième vente le 13 octobre ne se justifiait donc pas; le

cas échéant, elle aurait dû être précédée d'un deuxième appel de marge.

Cet aspect n'est pas abordé dans la réponse de la demanderesse. Le défendeur ne prétend cependant pas avoir allégué et prouvé que les obligations Kazkommertsbank et Astana Finance auraient pu être vendues après le 13 octobre 2008 à des cours plus élevés que 40,5% et 50%. En tant que la demanderesse a vendu à cette date en violation des conditions convenues, le défendeur n'a pas apporté la preuve d'un dommage.

6.

La Cour de justice n'a donc ni appliqué incorrectement le droit fédéral ni apprécié arbitrairement les preuves en refusant de reconnaître au défendeur une créance de dommages-intérêts apte à compenser sa dette de remboursement du crédit bancaire. Il n'est pas nécessaire d'entrer dans une discussion plus détaillée des motifs de l'arrêt attaqué et des critiques opposées par le défendeur. L'obligation de rembourser le crédit est pour le surplus incontestée; ainsi, le recours en matière civile se révèle privé de fondement et doit être rejeté.

7.

A titre de partie qui succombe, le défendeur doit acquitter l'émolument à percevoir par le Tribunal fédéral et les dépens auxquels l'autre partie peut prétendre.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Le défendeur acquittera un émolument judiciaire de 4'500 francs.

3.

La caisse du Tribunal fédéral versera une indemnité de 5'500 fr. à la demanderesse, à titre de dépens, par prélèvement sur les sûretés constituées par le défendeur.

4.

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

Lausanne, le 10 septembre 2015

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

La présidente : Kiss

Le greffier : Thélin