

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

4A 406/2019

Arrêt du 20 février 2020

Ire Cour de droit civil

Composition
Mmes et M. les Juges fédéraux
Kiss, Présidente, Hohl et Rüedi.
Greffier : M. Piaget.

Participants à la procédure
Banque A. _____ SA,
représentée par Me Miguel Oural, avocat,
recourante,

contre

B. _____,
représenté par Me Christophe Buchwalder, avocat,
intimé.

Objet
notion de décision finale au sens de l'art. 93 al. 1
let. b LTF; cumul objectif et décision partielle;

recours contre l'arrêt de la Cour de justice du canton de Genève, Chambre civile, du 18 juin 2019
(C/20803/2016, ACJC/882/2019).

Faits :

A.

A.a. B. _____, de nationalité espagnole et domicilié en Espagne, est un homme d'affaires fortuné (ci-après: B. _____ ou le demandeur). Il était titulaire d'un compte auprès de la banque C. _____, non déclaré au fisc espagnol. Il était également ayant droit économique de deux sociétés panaméennes (ci-après: les sociétés offshore) D. _____ Corp. et E. _____ Inc., ce qui n'est pas contesté, dont les avoirs bancaires - non déclarés - étaient déposés aux USA, respectivement auprès de la banque F. _____ et G. _____, ce qui n'est pas contesté.

En 2000, comme le fils d'un de ses très proches amis, H. _____, était employé comme gestionnaire de fortune à Genève auprès de la Banque A. _____ SA depuis 1999, B. _____ a décidé de confier une partie de ses avoirs à cette banque (selon lui) et/ou à H. _____ (selon la banque). Il allègue avoir signé la documentation d'ouverture de compte auprès de la banque, ce que celle-ci conteste.

H. _____ a ouvert le compte n° kkk (ci-après: le compte litigieux) auprès de A. _____ SA (ci-après: la banque ou la défenderesse) au nom de son propre père, I. _____, et non au nom de B. _____, le 27 juillet 2000. Il a indiqué mensongèrement à celui-ci qu'il lui avait ouvert ce compte à son nom.

En 2000, B. _____ a ordonné à banque C. _____ de transférer ses avoirs (1'377'529 fr. 15, 204'945,96 USD et 159'477,10 euros) sur le compte litigieux auprès de la banque à l'attention de H. _____.

En 2003 et 2004, les deux sociétés offshore dont B. _____ était l'ayant droit économique, ont fait transférer, la première le montant de 1'726'857,36 USD sur le compte litigieux auprès de la banque,

la seconde plusieurs montants d'un total de 962'394,05 USD sur le compte n° III, dont les avoirs ont ensuite été transférés sur le compte litigieux. B._____ allègue que ces transferts ont été opérés sur instruction de sa part, ce que la banque conteste. En revanche, il n'est pas contesté que ces sociétés n'ont entretenu aucune relation quelle qu'elle soit avec la banque, qu'elles n'ont pas eu l'intention d'ouvrir de comptes auprès de la banque et ont transféré des fonds leur appartenant sur le compte n° kkk pour la première et sur le compte n° III pour la seconde pour des raisons de traçabilité, montants qui étaient destinés au compte litigieux et ont ensuite effectivement été crédités sur celui-ci.

H._____ a été licencié par la banque en mars 2011, avec effet au 30 juin 2011. Il a néanmoins continué d'entretenir avec la banque, sur la base d'une convention de collaboration du 22 juillet 2011, des relations de gérant indépendant externe.

A.b. Entre 2003 et 2012, H._____ a détourné à son profit, en une trentaine de retraits, la totalité des avoirs du compte litigieux, compte qu'il a ensuite clôturé.

Jusqu'en automne 2012, B._____ n'a pas requis ni reçu de relevés bancaires ou d'états de fortune concernant le compte litigieux, dont il pensait être le titulaire. Pour des raisons fiscales, il avait instruit le gestionnaire H._____ de ne lui faire que des rapports oraux lors de leurs rencontres en Espagne.

En automne 2012, lorsque B._____ lui a demandé des informations écrites et détaillées sur son compte, H._____ lui a remis de faux états de fortune de la banque, établis par ses soins et faisant état d'avoirs en compte de 11'502'775 euros à fin 2011.

Ce n'est que le 15 novembre 2012 que B._____ a finalement appris par la banque qu'il n'avait jamais été titulaire d'un compte auprès d'elle, que le compte litigieux avait été clôturé en juillet 2012 et que H._____ n'était plus employé de la banque depuis 2011.

Sur plaintes pénales déposées par B._____, la banque et d'autres ex-clients de H._____, celui-ci a été inculpé de faux dans les titres (art. 251 CP), d'abus de confiance (art. 138 CP) et, subsidiairement, d'escroquerie (art. 146 CP).

B.

B._____ a ouvert une action en responsabilité contre la banque par requête de conciliation et, après échec de celle-ci et délivrance d'une autorisation de procéder, a déposé sa demande devant le Tribunal de première instance de Genève le 23 juin 2017. Invoquant l'art. 55 CO, il a conclu à la condamnation de la banque à lui payer:

- les montants de 159'477,10 euros, 1'377'529 fr. 15 et 204'945,96 USD avec intérêts correspondant aux montants transférés par lui-même sur le compte litigieux (ci-après: les conclusions principales n° s 2 à 4);

- les montants de 1'550'000 USD, 161'677,33 USD, 15'180,03 USD, 700'000 USD, 200'000 USD et la somme de 62'394,05 USD avec intérêts correspondant aux montants transférés par les deux sociétés offshore sur le compte litigieux (ci-après: les conclusions principales n° 5 à 10).

Subsidiairement, il a conclu à la condamnation de la banque au paiement des montants en euros, USD et francs avec intérêts correspondant aux 33 retraits opérés par H._____ sur le compte litigieux entre 2003 et 2012.

Ses conclusions principales se basent sur les allégations relatives à son dommage calculé au moment où les montants ont été transférés sur le compte litigieux, alors que ses conclusions subsidiaires se fondent sur celles relatives à son dommage calculé au moment des détournements de l'employé.

Le tribunal a limité la procédure à la question de la qualité pour agir du demandeur.

La banque défenderesse a conclu au rejet de la qualité pour agir du demandeur.

Par jugement du 23 novembre 2018, le Tribunal de première instance a admis que le demandeur a la qualité pour agir en lien avec ses conclusions principales n° 2 à 4 (ch. 1); il a rejeté, pour défaut de

sa qualité pour agir, ses conclusions principales n° 5 à 10 (ch. 2) et arrêté les frais judiciaires et les dépens (ch. 3 et 4). Il a débouté les parties de toutes autres conclusions sur incident (ch. 6).

Statuant sur l'appel du demandeur le 18 juin 2019, la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève l'a admis et réformé le jugement attaqué en ce sens que le demandeur a aussi la qualité pour agir (i.e. la légitimation active) en ce qui concerne ses conclusions principales n° 5 à 10 et l'ensemble de ses conclusions subsidiaires.

C.

Contre cet arrêt, la banque a interjeté un recours en matière civile au Tribunal fédéral le 2 septembre 2019, concluant sur le fond à son annulation et, subsidiairement, à son annulation et au renvoi de la cause à la cour cantonale et prenant des conclusions sur les frais et dépens.

Elle ne remet en cause que l'admission de la qualité pour agir (i.e. la légitimation active) pour les conclusions principales n° 5 à 10 et pour les conclusions subsidiaires et invoque la violation de l'art. 55 CO (violation de la condition relative au dommage et admission erronée de l'identité juridique des patrimoines respectifs des sociétés offshore et de leur ayant droit économique).

Le demandeur intimé conclut à l'irrecevabilité du recours et à la confirmation de l'arrêt attaqué. Il considère que les conditions de l'art. 93 al. 1 let. b LTF ne sont pas remplies.

La cour cantonale se réfère aux considérants de son arrêt.

Les parties ont encore déposé chacune des observations.

Considérant en droit :

1.

Interjeté en temps utile (art. 100 al. 1 et 46 al. 2 let. b LTF), le recours est recevable à cet égard.

Bien que la recourante ne conclue qu'à l'annulation de l'arrêt attaqué, on comprend à la lecture des motifs de son recours qu'elle demande sa réforme en ce sens que les conclusions principales n° 5 à 10 et les conclusions subsidiaires du demandeur soient rejetées pour défaut de qualité pour agir.

2.

2.1. Le recours en matière civile au Tribunal fédéral n'est recevable que contre les décisions finales (art. 90 LTF), contre les décisions partielles (art. 91 LTF) et, sous réserve des cas visés par l'art. 92 LTF, contre les décisions incidentes (art. 93 al. 1 LTF) si celles-ci peuvent causer un préjudice irréparable (let. a) ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (let. b). Cette réglementation est fondée sur des motifs d'économie de procédure, le Tribunal fédéral ne devant en principe s'occuper d'une affaire qu'une seule fois, lorsqu'il est certain que la partie recourante subit effectivement un dommage définitif (ATF 134 III 188 consid. 2.2).

2.2. A raison, la recourante ne se prévaut que de l'art. 93 al. 1 let. b LTF.

La recevabilité du recours au sens de cette disposition suppose que soient remplies les deux conditions cumulatives suivantes: premièrement, le Tribunal fédéral doit pouvoir, en admettant le recours, rendre immédiatement une décision finale (ATF 133 III 629 consid. 2.4.1 p. 633 et les arrêts cités); deuxièmement, il est nécessaire que la décision que rendrait le Tribunal fédéral permette d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (ATF 133 III 629 consid. 2.4.2; arrêt 4A 299/2016 du 5 juillet 2016 consid. 1.2.2 et les arrêts cités).

La question de savoir si la notion de décision finale visée par la première de ces conditions inclut la décision partielle (soit une décision qui ne met pas fin à l'intégralité de la procédure) a été discutée et le Tribunal fédéral a parfois laissé la question indécise (arrêts 4A 326/2013 du 18 novembre 2013 consid. 1.3; 4A 632/2012 du 21 février 2013 consid. 2.2.1 et 2.3; cf. arrêt 4D 73/2017 du 27 octobre 2017 consid. 2.1). L'incertitude pouvant résulter de ces précédents doit être définitivement écartée : la décision partielle, qui est une décision partiellement finale, est couverte par la notion de décision finale au sens de l'art. 93 al. 1 let. b LTF; le fait qu'elle ne permette pas de mettre fin à l'intégralité de la procédure engagée en première instance n'est à cet égard pas déterminant (cf. arrêts 4A 7/2007

du 18 juin 2007 consid. 2.2.1; 4A 650/2010 du 28 mars 2011 consid. 1.4; 1C 386/2013 du 28 février 2014 consid. 1.1; 5A 221/2016 du 19 juillet 2016 consid. 1.1; 4A 65/2017 du 19 septembre 2017 consid. 2.1).

On est en présence d'une telle décision partielle lorsque sont remplies les conditions de l'art. 91 LTF, en particulier, selon la let. a de cette disposition, lorsque la décision statue un objet dont le sort est indépendant de celui qui reste en cause (sur la notion de décision partielle, cf. ATF 141 III 395 consid. 2.4; 135 III 212 consid. 1.2 et les références).

Toutefois, il ne peut y avoir décision finale ou partiellement finale au sens de l'art. 93 al. 1 let. b LTF que lorsque le Tribunal fédéral est en mesure de rendre lui-même une telle décision en réformant l'arrêt attaqué, ce qui n'est pas le cas s'il apparaît qu'en cas d'admission du recours, il devrait de toute façon annuler la décision attaquée et renvoyer la cause à la cour cantonale pour complément d'instruction et nouvelle décision (arrêts 4A 339/2009 du 17 novembre 2009 consid. 1.1.1, non publié aux ATF 135 III 614; 5C.47/2005 du 8 avril 2005 consid. 2.2.1; ATF 128 III 288 consid. 2.3.3 et 4.4; 127 III 433 consid. 1c/aa et 4a).

2.3. Alors qu'elle n'avait pas remis en cause la qualité du demandeur pour agir en responsabilité contre elle, sur la base de l'art. 55 al. 1 CO, en tant qu'il faisait valoir ses conclusions principales n°s 2 à 4, la banque recourante invoque qu'il n'a pas la qualité pour agir eu égard à ses conclusions principales n°s 5 à 10 et à ses conclusions subsidiaires, et soutient que les deux conditions de l'art. 93 al. 1 let. b LTF sont réunies.

2.3.1. La qualité pour agir, comme la qualité pour défendre, appartient aux conditions matérielles de la prétention litigieuse. Elle se détermine donc selon le droit matériel (ATF 130 III 417 consid. 3.1 et les arrêts cités).

2.3.2. Aux termes de l'art. 55 al. 1 CO, l'employeur est responsable du dommage causé par ses travailleurs ou ses autres auxiliaires dans l'accomplissement de leur travail, s'il ne prouve qu'il a pris tous les soins commandés par les circonstances pour détourner un dommage de ce genre ou que sa diligence n'eût pas empêché le dommage de se produire.

Cette disposition institue une responsabilité spécifique pour le fait d'autrui, soit celle de l'employeur pour le fait de ses auxiliaires. Il s'agit d'une responsabilité objective simple, qui, contrairement à celle de l'art. 58 al. 1 CO (cf. arrêt 4A 38/2018 du 25 février 2019 consid. 3.1), repose sur la violation d'un devoir de diligence de l'employeur. Elle suppose la réalisation de six conditions: (1) un employeur; (2) un acte illicite de l'auxiliaire de celui-ci dans l'accomplissement de son travail; (3) un dommage; (4) un lien de causalité naturelle et adéquate entre cet acte illicite et le dommage; (5) un manque de diligence de l'employeur et (6) un lien de causalité entre ce manquement et le dommage, ces deux dernières conditions étant présumées.

A la qualité pour agir en responsabilité contre l'employeur (art. 55 al. 1 CO), le lésé, soit celui qui subit le dommage. Conformément aux principes généraux du droit de la responsabilité civile, seul est lésé celui qui subit un dommage direct dans son patrimoine. Le tiers qui n'éprouve qu'un préjudice réfléchi - ou indirect - en raison d'une relation particulière avec le lésé direct ne possède en principe aucun droit contre le responsable du dommage (ATF 131 III 306 consid. 3.1.1 et les arrêts et références cités). La question de la qualité pour agir est donc intimement liée (unmittelbar verbunden) à celle de l'illicéité de l'acte incriminé (ATF 102 II 85 consid. 6c p. 89 s.; arrêt 4C.317/2002 du 20 février 2004 consid. 3; ROLAND BREHM, Berner Kommentar, 4e éd. 2013, no 17 ad art. 41 CO). En particulier, lorsque le dommage est purement économique, celui-ci ne peut donner lieu à réparation que lorsque l'acte dommageable viole une norme de comportement (Schutznorm) qui a pour finalité de protéger le lésé dans les droits atteints par l'acte incriminé (conception objective de l'illicéité; ATF 133 III 323 consid. 5.1 et les arrêts cités).

2.4. En l'espèce, la cour cantonale a adopté une triple motivation: dans la première, se plaçant implicitement au moment des transferts de fonds par les sociétés offshore, elle a jugé que puisque celles-ci n'ont pas eu de contact avec la banque et qu'elles ont transféré des avoirs sur un compte dont leur ayant droit économique est ou pense être titulaire, il faut considérer que ces transferts ont été effectués en faveur et sur instruction de celui-ci; dans la deuxième, se plaçant toujours au même moment, elle a estimé que puisque les sociétés ont ordonné des versements, dûment exécutés, d'avoirs leur appartenant sur le compte bancaire d'un tiers, elles se sont dessaisies de ces avoirs et ne peuvent donc avoir subi aucun dommage et ne sont donc pas lésées; troisièmement enfin, dans l'hypothèse où l'employé aurait ouvert le compte litigieux au nom du demandeur, les avoirs transférés

sur le compte litigieux auraient alors augmenté le patrimoine de celui-ci, de sorte que les agissements reprochés à l'employé auraient directement touché celui-ci.

2.5. Ce faisant, la cour cantonale a en quelque sorte examiné trois hypothèses, apparemment sur la base des arguments des parties, mais sans jamais les lier à l'illicéité de l'acte et même, ce qui est un préalable nécessaire pour se prononcer sur cette dernière condition, sans examiner si le demandeur a effectivement subi un dommage économique (« lésé » par ricochet) : premièrement, la cour cantonale n'a pas constaté que le compte litigieux aurait dû être ouvert au nom du demandeur, se limitant à l'hypothèse que l'ayant droit économique " est ou pense être titulaire "; deuxièmement, le fait que les sociétés se soient dessaisies et ne soient pas lésées ne signifie pas encore que la cour cantonale a constaté que le demandeur est « lésé »; troisièmement, l'hypothèse évoquée ne repose pas sur la constatation que le compte aurait dû être ouvert au nom du demandeur et donc que tous les avoirs qui s'y trouvent lui appartiennent.

La qualité pour agir du demandeur n'existe que s'il est prouvé qu'il est lésé. Elle ne peut se baser sur les seules allégations du demandeur, admises par hypothèse.

Il s'ensuit que le Tribunal fédéral n'est pas en mesure de rendre une décision partiellement finale, car même s'il devait admettre le recours au vu de ce qui précède, il devrait renvoyer la cause à la cour cantonale pour nouvelle instruction et décision sur la qualité pour agir en relation avec les conditions de l'illicéité des actes incriminés. La première condition de l'art. 93 al. 1 let. b LTF n'est donc pas remplie et le recours doit être déclaré irrecevable.

Il n'y a donc pas lieu d'examiner la seconde condition de l'art. 93 al. 1 let. b LTF.

3.

Les frais judiciaires et les dépens doivent être mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 66 al. 1 et 68 al. 1 et 2 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est irrecevable.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 10'000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

3.

La recourante versera au défendeur une indemnité de 12'000 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 20 février 2020

Au nom de la I^{re} Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente : Kiss

Le Greffier : Piaget