

# **BGer 4A 52/2009 vom 13. Mai 2009**

Bundesgericht, 2009-05-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_52\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_52_2009)

FR: TF 4A 52/2009 du 13 mai 2009

IT: TF 4A 52/2009 del 13 maggio 2009

## **Regeste**

mandat; reddition de comptes | Droit des contrats

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le recours est dirigé contre un jugement final ( art. 90 LTF ), rendu en matière civile ( art. 72 al. 1 LTF ) et en dernière instance cantonale ( art. 75 al. 1 LTF ). Son auteur a pris part à l'instance précédente et succombé dans ses conclusions ( art. 76 al. 1 LTF ); il a ensuite saisi le Tribunal fédéral en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ). La valeur litigieuse, évaluée par appréciation ( art. 51 al. 2 LTF ), excède le minimum légal de 30'000 fr. ( art. 74 al. 1 let. b LTF ). Selon la jurisprudence relative à l' art. 42 al. 1 LTF , le mémoire introductif du recours au Tribunal fédéral doit comporter des conclusions portant sur le sort de la cause, et la partie recourante n'est en principe pas recevable à réclamer seulement l'annulation de la décision attaquée. Dans la présente affaire, le demandeur adopte ce dernier procédé. Or, celui-ci n'est admis que dans l'hypothèse où le Tribunal fédéral, en cas de succès du recours, ne pourrait de toute manière pas rendre un jugement final et devrait, au contraire, renvoyer la cause à la juridiction cantonale pour complètement de l'état de fait et nouvelle décision selon l' art. 107 al. 2 LTF ( ATF 133 III 489 consid. 3; voir aussi ATF 95 II 433 consid. 1 p. 436; 132 III 186 consid. 1.2 p. 188). En tant que le demandeur reproche à la juridiction cantonale de n'avoir pas recueilli les témoignages offerts par lui, cette hypothèse particulière semble réalisée car il est d'emblée exclu que la cour de céans administre elle-même ces preuves. Pour le surplus, en tant que le demandeur présente aussi d'autres critiques, cette hypothèse n'est pas réalisée. Il n'est cependant pas nécessaire de statuer sur la recevabilité des conclusions tendant seulement à l'annulation de la décision attaquée, car, de toute manière, celle-ci résiste aux griefs élevés contre elle.

### **E. 2**

Le recours en matière civile 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 133 II 249 consid. 1.4.1 p. 254), et il ne se prononce sur la violation de droits fondamentaux que s'il se trouve saisi d'un grief invoqué et motivé de façon détaillée ( art. 106 al. 2 LTF ; ATF 134 I 83 consid. 3.2 p. 88; 134 II 244 consid. 2.2 p. 246; 133 II 249 consid. 1.4.2). Le recours n'est pas recevable pour violation du droit cantonal, hormis les droits constitutionnels cantonaux ( art. 95 let. c LTF) et certaines dispositions sans pertinence en matière civile ( art. 95 let. d LTF). Le Tribunal fédéral doit conduire son raisonnement juridique sur la base des faits constatés dans la décision attaquée ( art. 105 al. 1 LTF ); en règle générale, les

allégations de fait et les moyens de preuve nouveaux sont irrecevables ( art. 99 al. 1 LTF ). Le tribunal peut compléter ou rectifier même d'office les constatations de fait qui se révèlent manifestement inexacts, c'est-à-dire arbitraires aux termes de l' art. 9 Cst. ( ATF 133 II 249 consid. 1.1.2 p. 252), ou établies en violation du droit ( art. 105 al. 2 LTF ). 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 ).

### **E. 3**

La Cour de justice retient que le demandeur a intenté une action en reddition de compte fondée sur l' art. 400 al. 1 CO . Au sujet des relevés quotidiens destinés au contrôle de la marge, réclamés à la défenderesse sous let. B des conclusions de la demande, la Cour se prononce comme suit: Selon la doctrine et la jurisprudence, la banque n'est pas responsable à l'égard de son client pour les transactions qui nécessitent l'existence d'une marge, lorsqu'elle ne demande pas de marge ou qu'elle se contente d'une marge insuffisante. La marge a pour seul but de protéger la banque, soit de limiter les risques en cas d'insolvabilité du client. La banque est donc libre de renoncer à cet avantage [...]. Il ressort d'ailleurs de la documentation contractuelle produite que la fixation et le calcul des marges appliquées au compte [du demandeur] se faisaient de manière discrétionnaire par [la défenderesse], ce qui confirme que la marge n'était destinée qu'à protéger la banque [...]. En vertu du « mandat de représentation », [la défenderesse] devait transférer les ordres [du demandeur] à A. \_\_\_\_\_ Group et réceptionner les documents bancaires que A. \_\_\_\_\_ Group désirait faire parvenir à son client. Certes, [la défenderesse] a accepté de mettre à disposition [du défendeur] toute la documentation nécessaire pour reconstituer les opérations qu'il a ordonnées, notamment les relevés de compte et les avis de crédit et débit. Cela ne suffit toutefois pas pour retenir l'existence d'un accord particulier entre les parties, selon lequel [la défenderesse] se serait engagée à établir quotidiennement l'évolution de la marge et [à] informer [le défendeur] de tout dépassement de celle-ci. Les calculs de marge ont en effet été effectués par [la défenderesse] en sa qualité d'administratrice des comptes pour A. \_\_\_\_\_ Group. La Cour retient donc que c'est à bien plaisir, avec l'accord et pour le compte de A. \_\_\_\_\_ Group, que [la défenderesse] a communiqué [au demandeur] le tableau de calcul de marge de son compte. L'argumentation contraire [du demandeur], développée pour la première fois en appel, doit être rejetée. Sur la base du droit cantonal de procédure, la Cour a par ailleurs refusé d'entendre ou de faire entendre, en qualité de témoins, le sous-directeur et une collaboratrice de la succursale de Genève. A ce sujet, la Cour s'est exprimée comme suit: En l'espèce, [le demandeur] n'a pas demandé l'audition de témoins en première instance et les faits au sujet desquels l'ouverture des enquêtes est sollicitée ne sont ni nouveaux, ni nouvellement connus par lui. Dans de telles circonstances, il n'y a pas lieu de donner suite à cette requête.

### **E. 4**

Le demandeur affirme qu'en première instance déjà, il a fait état d'un accord particulier ayant pour objet le contrôle quotidien de la marge, et offert la preuve par témoins. Invoquant l' art. 9 Cst. , il reproche à la Cour de retenir arbitrairement qu'il n'a pas demandé l'audition de témoins en première instance. Il invoque aussi l' art. 8 CC , relatif au fardeau de la preuve dans les actions soumises au droit civil fédéral, et l' art. 29 al. 2 Cst. concernant la garantie du droit d'être entendu en procédure judiciaire ou administrative. Il est exact que, dans son mémoire introductif déposé le 2 mai 2007, le demandeur a allégué un accord particulier qui, prétendument, obligeait la défenderesse au contrôle quotidien de la marge;

dans cette écriture, le demandeur a aussi pris, comme le prévoit l' art. 192 al. 1 LPC gen., des conclusions relatives aux mesures probatoires. Cependant, aux termes de l' art. 215 al. 1 LPC gen., l'enquête par témoins ne peut porter que sur des faits précis et concluants. Cette condition implique que l'allégué à prouver contienne toutes les précisions de temps, de lieux et de personnes qui sont nécessaires pour situer le fait dont on se prévaut; sinon, le droit à la preuve par témoins n'est pas reconnu (Bertossa/Gaillard/Guyet/Schmidt, Commentaire de la loi de procédure civile du canton de Genève, n° 1 ad art. 215 LPC ). Or, le demandeur n'a pas précisé, dans le mémoire, si l'accord particulier était exprès ou tacite. Dans cette seconde éventualité, il n'a pas précisé quel comportement de quelles personnes, dotées du pouvoir de représenter la défenderesse, lui avait permis d'admettre de bonne foi, conformément au principe de la confiance déterminant dans l'interprétation des manifestations de volonté ( art. 18 al. 1 CO ; ATF 132 III 24 consid. 4 p. 27/28), que la marge serait chaque jour contrôlée non seulement dans l'intérêt et pour la protection de la banque, mais aussi dans son propre intérêt et pour l'avertir de l'évolution des risques encourus. Au regard de cette situation, les précédents juges auraient pu retenir sans arbitraire que l'offre de preuve par témoins, articulée en première instance, ne satisfaisait pas aux exigences de l' art. 215 al. 1 LPC gen. Dans son résultat sinon dans sa motivation (cf. ATF 134 I 140 consid. 5.4 p. 148), le refus d'entendre les témoins échappe donc au grief tiré de l' art. 9 Cst. Pour le même motif, soit l'insuffisance de l'allégation au regard des dispositions cantonales de procédure, le refus d'entendre ou faire entendre les témoins est également compatible avec les art. 8 CC (cf. ATF ATF 126 III 315 consid. 4a p. 317) et 29 al. 2 Cst. (cf. ATF 131 I 153 consid. 3 p. 157).

#### **E. 5**

Le demandeur se prévaut aussi d'une lettre que la défenderesse a adressée à son conseil le 10 septembre 2003, alors que la relation des parties était déjà conflictuelle. Cet écrit contient le passage ci-après: « Nous sommes bien évidemment disposés, conformément à nos obligations contractuelles, à fournir à votre client et à vous-même toute la documentation nécessaire pour reconstituer les opérations que votre client a initiées (sic) ». Contrairement à l'argumentation soumise au Tribunal fédéral, on ne saurait retenir que la défenderesse ait alors promis, par cette déclaration, de remettre au demandeur aussi les relevés quotidiens destinés au contrôle de la marge. La lettre contient en effet une référence expresse aux obligations contractuelles, évidemment préexistantes, de la défenderesse, et celle-ci n'avait alors aucun motif de souscrire des engagements supplémentaires. Or, conformément au jugement de la Cour, la défenderesse ne s'était pas obligée à créer et remettre les relevés destinés au contrôle de la marge. Le demandeur se prévaut encore d'un entretien téléphonique avec le sous-directeur de la succursale de Genève, le 2 mars 2003; selon ses affirmations, ce dernier lui a alors promis un envoi de documents comprenant les relevés destinés au contrôle de la marge. Compte tenu que le sous-directeur n'avait pas le pouvoir d'engager la défenderesse par sa signature individuelle, sa déclaration n'a pas pu engendrer, à la charge de cette partie, l'obligation correspondante. La juridiction cantonale pouvait donc, sans violer les art. 8 CC et 29 al. 2 Cst., renoncer à entendre le ou les témoins qui auraient, selon le demandeur, confirmé cette déclaration.

#### **E. 6**

La Cour de justice retient que la défenderesse n'est tenue, envers le demandeur, qu'à raison du « mandat de représentation » conclu avec lui en janvier 1998, et qu'elle n'a pas qualité pour défendre en tant que les prétentions en cause devraient être dirigées contre la

société-mère A.\_\_\_\_\_ Group. Contrairement à l'opinion du demandeur, le moyen tiré du défaut de qualité pour défendre ne peut pas être jugé abusif, au regard de l' art. 2 al. 2 CC , simplement parce que précédemment, la défenderesse ne l'a pas soulevé pour s'opposer à la demande de mesures provisionnelles. Le demandeur se plaint de n'avoir pas obtenu la « copie du document officiel authentique d'évaluation mensuelle du compte n° 99999 émis à fin novembre 2002 », selon let. C des conclusions de la demande. La Cour rejette cette prétention au motif que la défenderesse ne détient pas le document voulu et que l'établissement des relevés de compte incombait à A.\_\_\_\_\_ Group. Le demandeur se plaint d'arbitraire parce que la défenderesse lui a fourni deux évaluations différentes de son compte à la même date, respectivement établies le 4 mars et le 27 mai 2003; il juge choquant que le titulaire du compte « ne puisse pas savoir lequel des deux documents, voire un troisième, traduit la réalité de la situation ». Or, en fournissant ces évaluations, la défenderesse semble avoir exécuté son obligation de rendre compte selon l' art. 400 al. 1 CO ; il est sans importance que par leur contenu, lesdites évaluations révèlent peut-être des défauts dans l'exécution d'autres obligations contractuelles de la défenderesse ou de sa société-mère. De toute manière, le demandeur ne conteste pas que l'obligation d'établir les relevés de compte n'incombait pas à la défenderesse mais à A.\_\_\_\_\_ Group.

#### **E. 7**

Le recours se révèle privé de fondement, dans la mesure où les conclusions présentées sont recevables. A titre de partie qui succombe, son auteur doit acquitter l'émolument à percevoir par le Tribunal fédéral et les dépens auxquels l'autre partie peut prétendre.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.