

FR_GERICHTE 101 2016 232 vom 16. Dezember 2016

FR Kantonsgericht, 2016-12-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2016_232

FR: FR_GERICHTE 101 2016 232 du 16 décembre 2016

IT: FR_GERICHTE 101 2016 232 del 16 dicembre 2016

Regeste

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Natürliche Personen

Erwägungen

E. 30

juin 2015 par B._____ soit déclarée irrecevable en tant qu'elle tend à faire constater l'illicéité de toute transmission de données le concernant, et rejetée en tant qu'elle tend à interdire à la banque de communiquer ces données aux autorités américaines.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 8 L'intimé a répondu le 12 septembre 2016 et conclu au rejet de l'appel et à la confirmation de la décision attaquée, sous suite de frais et dépens. Les 16 et 18 novembre 2016, les mandataires des parties ont produit leurs listes de frais. en droit 1. a) L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à CHF 10'000.- (art. 308 al. 2 CPC). La présente cause concerne une action en protection des données et de la personnalité (cf. art. 15 al. 1 de la loi fédérale sur la protection des données [LPD; RS 235.1], et art. 28a ss CC), relative à l'interdiction de remettre des données concernant un ancien employé d'une banque à des autorités étrangères. Il s'agit par conséquent d'une affaire non pécuniaire (cf. ATF 142 III 145 consid. 6). b) Le délai d'appel est de 30 jours (art. 311 al. 1 CPC). L'appel du 7 juillet 2016 contre la décision du 2 juin 2016, notifiée le 7 juin 2016 à l'appelante, a été déposé en temps utile. Dûment motivé et doté de conclusions, il est recevable à la forme. c) La cognition de la Cour est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC). d) Selon l'art. 316 al. 1 CPC, la Cour d'appel peut ordonner des débats ou statuer sur pièces. En l'espèce, compte tenu de l'objet de l'appel comme du fait que tous les éléments nécessaires à son traitement se trouvent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience. e) La cause est par ailleurs susceptible d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral (cf. arrêt TF 5A_456/2013 du 7 mars 2014 consid. 1). 2. La présente cause se fonde sur les faits pertinents non contestés suivants. Un différend fiscal a opposé les banques suisses aux autorités américaines. Le 29 août 2013, ce différend fiscal a fait l'objet d'un règlement de principe entre la Suisse et les Etats-Unis aux termes duquel le Département de la justice américain mettait à la disposition des banques suisses un programme leur permettant de régulariser les avoirs non fiscalisés dans un cadre prédéfini. La participation à ce programme exigeait des banques concernées une collaboration pleine et entière avec le Département de la justice américain et la transmission de données relatives aux membres de leur personnel qui étaient en charge de la gestion des avoirs des clients en cause. Dans ce contexte, et dès lors que les Chambres fédérales avaient rejeté le projet de loi qui leur était soumis (cf. Message du 29 mai 2013 relatif à la loi fédérale sur des mesures visant à faciliter le règlement du différend fiscal entre les banques suisses et les Etats-Unis

d'Amérique, FF 2013 3463), le Département fédéral des finances a élaboré des directives contraignantes sur la procédure à suivre et enjoint les banques concernées à demander une autorisation individuelle de coopération au sens de l'art. 271 CP (cf. Communiqué de presse du DFF du 30 août 2013 [www.efd.admin.ch, rubrique Documentation, Communiqués du DFF, consulté le 29 novembre 2016]). Le programme américain classait les banques suisses en quatre catégories. La 2e catégorie concernait les banques contre lesquelles le Département de la justice américain n'avait ouvert aucune procédure pénale, mais qui avait de bonnes raisons de penser qu'elles avaient violé le

Tribunal cantonal TC Page 4 de 8 droit fiscal américain dans le cadre du suivi de leur clientèle. Ces banques devaient livrer des informations sur leurs relations transfrontalières avec des clients américains, communiquer les noms et les fonctions des collaborateurs et tiers concernés et des données anonymisées concernant leurs anciennes relations de clientèle. Moyennant le respect de ces conditions et le paiement d'une amende, ces banques pouvaient conclure un Non-Prosecution Agreement (NPA) avec le Département de la justice américain (cf. Communiqué de presse du DFF du 30 août 2013, Documentation de base [consulté le 29 novembre 2016]). Le Département fédéral des finances et la FINMA ont encouragé les banques suisses à participer au programme précité (cf. www.finma.ch, rubrique Documentation, Communications FINMA sur la surveillance, Communication FINMA 50 (2013) [consulté le 29 novembre 2016]). Le 20 juin 2013, le Préposé fédéral à la protection des données a publié une note à l'attention des banques (cf.

www.edoeb.admin.ch, rubrique Protection des données, Commerce et économie, Finances, Transmission de données d'employés, Note à l'attention des banques sur la transmission des données personnelles aux autorités américaines [consulté le 29 novembre 2016]), attirant leur attention sur le fait que toute transmission de données devait être conforme au procédé prévu par la loi fédérale sur la protection des données. Le Préposé relevait en particulier que la banque devait peser les intérêts en présence dans le cas concret et remplir les conditions de l'art. 6 LPD pour pouvoir transmettre des données dans un pays ne disposant pas d'une législation assurant un niveau de protection adéquat. Dans le cadre du programme précité, l'appelante fait partie des banques de la 2e catégorie. Elle a obtenu le 18 décembre 2013 l'autorisation du Conseil fédéral de transmettre aux autorités américaines les données personnelles de membres du personnel (actuels ou anciens) qui, au sein de la banque, ont organisé, suivi ou surveillé des relations d'affaires visées par la même autorisation, ainsi que de tiers qui ont agi de manière similaire pour des relations d'affaires de ce genre.

L'autorisation précisait que de telles données ne pouvaient être communiquées que si les personnes concernées avaient été informées, au moins 20 jours avant la date prévue pour la transmission aux autorités américaines, de l'étendue et de la nature desdites données. Si elle envisageait de communiquer des données contre la volonté de la personne concernée, la banque devait signaler à cette dernière son droit d'intenter action selon l'art. 15 LPD.

L'appelante a suivi ce processus en ce qui concerné l'intimé, lui-même ancien employé de la banque, qui avait été en charge de relations d'affaires avec des contribuables provenant des Etats-Unis entretenues ou clôturées après le 1er août 2008. A l'instar de plus de 75 autres banques suisses, l'appelante a, le 9 juin 2015, conclu un NPA avec le Département de la justice américain (cf. www.justice.gov, rubrique Agencies, Tax Division, Swiss Bank Programm [consulté le 29 novembre 2016]). 3. L'appelante fait grief aux premiers juges d'avoir violé l'art. 13 LPD en ne prenant pas en considération, dans la pesée des intérêts en présence, l'intérêt public de la Suisse, s'ajoutant à son propre intérêt privé, à la communication des données de l'intimé aux autorités américaines et en concluant, au terme

d'une pesée de intérêts dès lors viciée, à la prédominance de l'intérêt privé de l'intimé à l'interdiction de la communication de ses données. Elle fait par ailleurs également grief aux premiers juges d'avoir violé l'art. 4 LPD en retenant que la communication des données de l'intimé aux autorités américaines ne répondait pas à l'exigence de proportionnalité du traitement des données. Enfin, l'appelante considère que les premiers juges ont erré en considérant que l'art. 328b CO s'appliquait au cas d'espèce.

Tribunal cantonal TC Page 5 de 8 a) Il ne fait aucun doute que les données de l'intimé que l'appelante entend transmettre aux autorités américaines sont des données personnelles au sens de l'art. 3 let. a LPD et que leur remise aux autorités américaines constitue une communication au sens de l'art. 3 let. f LPD (cf. arrêt TF 4A_83/2016 du 22 septembre 2016 consid. 3.1). S'agissant d'une transmission de données à une autorité étrangère, elle est soumise à l'art. 6 LPD et non, comme admis par les premiers juges et les parties, à l'art. 13 LPD (cf. arrêt TF 4A_83/2016 du 22 septembre 2016 consid. 3.1). L'art. 6 LPD constitue en effet une *lex specialis* par rapport à l'art. 13 LPD, de sorte que l'intérêt privé prépondérant de la personne qui entend transmettre les données – en l'espèce la banque – ne peut d'emblée pas entrer en considération à titre de fait justificatif (cf. arrêt TF 4A_83/2016 du 22 septembre 2016 consid. 3.4.3; arrêt Obergericht ZH LB150052-O du 8 février 2016 consid. 4.4 et les références citées). b) Conformément à l'art. 6 al. 1 LPD, aucune donnée personnelle ne peut être communiquée à l'étranger si la personnalité des personnes concernées devrait s'en trouver gravement menacée, notamment du fait de l'absence d'une législation assurant un niveau de protection adéquat. L'absence de législation procurant un niveau de protection adéquat représente ainsi, *ex lege*, une grave menace pour la personnalité des personnes concernées (cf. MAURER- LAMBROU/SCHÄFER, in BSK DSG, 3e éd. 2014, art. 6 n. 11). Or, aux termes de l'arrangement signé par la Suisse et les Etats-Unis pour mettre un terme au différend fiscal des banques suisses avec les Etats-Unis, les deux signataires se sont certes engagés, en cas d'échange de données personnelles, à n'utiliser ces données que dans le cadre de procédures visant le respect du droit (qui peuvent comprendre des actions réglementaires) engagées aux Etats-Unis ou autorisées par le droit américain, les données personnelles ne pouvant être conservées qu'aussi longtemps que nécessaire pour ces buts (cf. Communiqué de presse du DFF du 30 août 2013, Arrangement (joint statement) [consulté le 29 novembre 2016]). Cependant, à y regarder de plus près, cet engagement permet aux autorités américaines d'utiliser les données reçues pour toutes les procédures autorisées par le droit américain, procédures qui n'auront pas forcément un lien avec la banque, les clients ou l'employé de banque concerné. Cette réutilisation potentielle à toute fin légalement autorisée aux Etats-Unis doit être qualifiée d'excessive. S'y ajoute le fait que, du point de vue suisse, la protection des données aux Etats-Unis n'est de manière générale pas considérée comme adéquate (cf. la liste de l'état de la protection des données dans le monde publiée par le Préposé fédéral à la protection des données [www.edoeb.admin.ch, rubrique Protection des données, Commerce et économie, Transmission à l'étranger, Liste des Etats, état au 2 mai 2016]). La communication de données personnelles aux autorités américaines n'est par conséquent possible qu'aux conditions prévues à l'art. 6 al. 2 LPD (cf. arrêt Obergericht ZH LB150052-O du 8 février 2016 consid. 4.3.2; MAURER-LAMBROU/SCHÄFER, art. 6 n. 46; cf. aussi arrêt TF 4A_83/2016 du 22 septembre 2016 consid. 3.1). c) L'art. 6 al. 2 LPD prévoit qu'en dépit de l'absence d'une législation assurant un niveau de protection adéquat à l'étranger, des données personnelles peuvent être communiquées à l'étranger si l'une des conditions prévues par cette disposition est réalisée. Ces conditions sont alternatives et exhaustives (cf.

arrêt TF 4A_83/2016 du 22 septembre 2016 consid. 3.2; arrêt Cour de justice GE 1529/2015 du 11 décembre 2015 consid. 5.1.3.2; MAURER-LAMBROU/SCHÄFER, art. 6 n. 22c). Selon l'art. 6 al. 2 let. d LPD, la communication de données personnelles à l'étranger en dépit de l'absence d'une législation assurant un niveau de protection adéquat est ainsi possible si la communication est, en l'espèce, indispensable à la sauvegarde d'un intérêt public prépondérant.

Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 Dans le cadre du conflit fiscal avec les Etats-Unis, il faut admettre qu'il existe un intérêt public à ce que les accords conclus non seulement avec l'appelante, mais également avec les autres banques suisses mises en cause par les Etats-Unis, soient respectés, afin de mettre un terme définitif au conflit fiscal impliquant lesdites banques et d'assurer la stabilité juridique et économique de la place financière suisse (cf. arrêt Cour de justice GE 1529/2015 du 11 décembre 2015 consid. 7.2.1). Une transmission de données est ainsi indispensable au sens de l'art. 6 al. 2 let. d LPD lorsqu'il y a lieu d'admettre que, si elle ne pouvait avoir lieu, ce litige fiscal connaîtrait une nouvelle escalade, de sorte que la place financière suisse toute entière serait à nouveau affectée et que la réputation de la Suisse comme partenaire contractuel digne de confiance serait mise en péril. Le caractère indispensable de la transmission des données doit être jugé en fonction de la situation concrète au moment où elle est tranchée. Ainsi, s'il s'avère avec l'écoulement du temps qu'un refus de transmission des données ne représente plus un danger pour les intérêts publics de la Suisse parce que, en raison des données déjà livrées, il n'y a plus lieu de s'attendre à une résurgence du conflit fiscal et, par conséquent, à une mise en péril de la place bancaire suisse, cette transmission devra être refusée. Il appartient dans ce contexte à la banque de démontrer que la remise des données litigieuses est indispensable dans le sens qui vient d'être exposé (cf. arrêt TF 4A_83/2016 du 22 septembre 2016 consid. 3.3.4). d) En l'espèce, l'appelante faisait valoir en première instance que, selon une communication non datée du Préposé fédéral à la protection des données, les banques risquaient de subir de graves conséquences au cas où elles refuseraient de transmettre les informations demandées par les autorités américaines (cf. www.edoeb.admin.ch, rubrique Documentation, Rapports d'activité, 2012/2013, Communication aux autorités américaines de données concernant des collaborateurs [consulté le 29 novembre 2016]). Elle se référait également aux communications du Conseil fédéral et de la FINMA en lien avec le différend fiscal avec les Etats-Unis, ajoutant que ces autorités ont pris très au sérieux les mises en garde adressées par les autorités américaines aux banques suisses (cf. pièces 6 et 11 appelante). Elle ajoutait que 14 banques suisses faisaient actuellement l'objet de poursuites judiciaires aux Etats-Unis (cf. pièce 28 appelante). Enfin, elle faisait valoir que le choix de collaborer avec les autorités américaines pour éviter des poursuites judiciaires impliquait une collaboration entière, une transmission partielle d'informations étant assimilée à un défaut de collaboration, se référant en particulier aux clauses contenues dans le NPA qu'elle a signé, dont la violation entraînerait l'invalidation de l'accord et la mise en œuvre de poursuites judiciaires aux Etats-Unis. En appel, l'appelante réitère ces arguments. Il est exact que le NPA signé par l'appelante contient notamment la cause suivante: "It is understood that if the Tax Division determines, in its sole discretion, that [...] (b) A._____ SA or any of its representatives have given materially false, incomplete, or misleading testimony or information; [...] then (i) A._____ SA shall thereafter be subject to prosecution and any applicable penalty, including restitution, forfeiture, or criminal fine, for any federal offense of which the Department has knowledge, including perjury and obstruction of justice". Les signataires ont cependant également ajouté une

clause aux termes de laquelle la banque aura la possibilité d'expliquer la nature et les circonstances de toute violation de l'accord, de même que les mesures qu'elle a entreprises pour tenter d'y remédier. Nonobstant le texte de cet accord, l'appelante ne démontre en rien ni qu'elle court un risque concret, ni quel risque elle encourt concrètement si elle ne transmet pas la documentation litigieuse dans le cas d'espèce, à savoir, selon ses propres allégations, le nom de l'intimé et ses

Tribunal cantonal TC Page 7 de 8 fonctions au regard des huit comptes bancaires en cause (cf. DO 10 2014 586/107). De plus, l'appelante échoue à démontrer que, si le NPA qu'elle a conclu avec les autorités américaines devait être invalidé par ces dernières, cela aurait des conséquences directes sur la place financière suisse. Il est au contraire établi que la banque a été en mesure de conclure ce NPA malgré le fait qu'elle n'était pas en mesure de livrer les données relatives à l'intimé puisque, par décision du 4 mai 2015, le Président du tribunal lui avait fait provisoirement interdiction de communiquer à des tiers, en particulier aux autorités américaines, des données concernant l'intimé. L'appelante ne cite par ailleurs l'exemple d'aucune autre banque dont les négociations avec les autorités américaines auraient échoué, ou à l'encontre de laquelle des poursuites judiciaires auraient repris, parce qu'elle n'aurait pas été en mesure de transmettre la documentation relative à l'activité d'un employé. On doit, dans ces conditions, raisonnablement douter que l'accord trouvé par l'appelante avec les autorités américaines pourrait encore être concrètement remis en cause en raison de la non-transmission de documents contenant les données d'un employé qui s'oppose à cette transmission par la voie judiciaire (cf. aussi arrêt TF 4A_83/2016 du 22 septembre 2016 consid. 3.3.4; arrêt Cour de justice GE 1529/2015 du 11 décembre 2015 consid. 7.2.3.1). On relèvera encore à cet égard que, s'il existe quelques cas où des collaborateurs de banques mises en cause ont été interpellés par les autorités américaines, il n'existe à ce jour aucun cas où un NPA aurait été invalidé parce que la banque était tenue de respecter une interdiction judiciaire et ne pouvait donc transmettre l'intégralité des documents (cf. PLÜSS, Datenlieferungen im Rahmen des sogenannten US-Pogramms, in AJP 2015 1360, 1363). Au vu de ce qui précède, force est ainsi de constater que l'appelante n'a pas réussi à démontrer l'existence d'un intérêt public prépondérant au sens de l'art. 6 al. 2 LPD. C'est donc à juste titre, bien qu'avec une motivation erronée, que les premiers juges ont admis la requête de l'intimé visant à lui faire interdiction de communiquer ses données personnelles au Département de la justice américain. L'appel sera par conséquent rejeté. 4. a) Aux termes de l'art. 106 al. 1 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante. En l'espèce, l'appel est rejeté. Dans ces circonstances, l'ensemble des frais d'appel sont mis à la charge de l'appelante. b) Les frais judiciaires dus à l'Etat pour le présent arrêt sont fixés à CHF 5'000.-. c) Selon l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif, soit le Règlement sur la justice du 30 novembre 2010 [RJ; RSF 130.11], dont la teneur a été révisée au 1er juillet 2015. L'art. 63 al. 3 RJ dispose qu'en cas de fixation détaillée, comme en l'espèce, l'autorité tiendra compte notamment du temps nécessaire à la conduite du procès dans des circonstances ordinaires ainsi que des intérêts en jeu. Le tarif horaire est de CHF 250.- (art. 65 RJ) pour les opérations postérieures au 1er juillet 2015. A défaut d'une indication particulière sur la liste de frais, sont admises la correspondance et les conférences utiles et en relation directe avec un acte de la procédure (mémoires, séances), qui sortent d'une simple gestion administrative du dossier: la correspondance et les communications téléphoniques nécessaires à la bonne conduite du procès donnent exclusivement droit à un paiement forfaitaire maximal de CHF 500.-, voire exceptionnellement de CHF 700.- (art. 67 RJ). Selon l'art. 68 RJ, les débours nécessaires à

la conduite du procès sont remboursés au prix coûtant, sous réserve de ce qui suit: les frais de copie, de port et de téléphone sont fixés forfaitairement à 5 % de l'indemnité de base sans majoration (art. 68 al. 2 RJ). Enfin, le taux de la TVA est de 8 % (art. 25 al. 1 LTVA).

Tribunal cantonal TC Page 8 de 8 En l'espèce, la Cour retient, sur la base de la liste de frais de Me Filippo Ryter qui ne prête pas le flanc à la critique, que celui-ci et sa stagiaire ont consacré utilement à la défense de leur cliente en appel une durée totale d'un peu plus de 4 heures, soit en particulier 1 heure et 15 minutes pour la prise de connaissance de l'appel et 3 heures pour la rédaction de la réponse, ce qui est particulièrement raisonnable. Il convient d'y ajouter le temps nécessaire pour l'examen de l'arrêt de la Cour et son explication à la mandante. Cette durée justifie, au tarif horaire CHF 250.-, des honoraires à hauteur de CHF 1'250.-, auxquels s'ajoutent les opérations de pure gestion administrative, par CHF 200.-. Il faut y ajouter les débours, par CHF 62.50 (5 % de CHF 1'250.-), et la TVA, par CHF 121.- (8 % de CHF 1'512.50). Les dépens de B. _____ pour l'instance d'appel sont ainsi fixés au montant total de CHF 1'633.50, TVA comprise. la Cour arrête: I. L'appel est rejeté. Partant, le jugement du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye du 2 juin 2016 est confirmé. II. Les frais de la procédure d'appel sont mis à la charge de A. _____ SA. Les frais judiciaires dus à l'Etat sont fixés à CHF 5'000.-. Ils seront acquittés par prélèvement sur l'avance versée par A. _____ SA. Les dépens d'appel de B. _____ sont fixés à CHF 1'633.50, TVA par CHF 121.- comprise. III. Communication. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 16 décembre 2016/dbe/lfa Président Greffier

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