

# **GE\_GERICHTE ACJC/277/2017 vom 12. Juli 2016**

GE Cour de justice, 2016-07-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_277\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_277_2017)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/277/2017 du 12 juillet 2016

IT: GE\_GERICHTE ACJC/277/2017 del 12 luglio 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable pour avoir été interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a LOJ), dans le délai utile de 30 jours (art. 145 al. 1 let. b et 311 al. 1 CPC) et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 CPC) à l'encontre d'une décision finale de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC) rendue dans le cadre d'une affaire non patrimoniale, s'agissant d'un litige en matière de protection de la personnalité ne portant pas exclusivement sur l'octroi de dommages et intérêts (ATF 142 III 145 consid. 6; 127 III 481 consid. 1; 110 II 411 consid. 1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_328/2008 du 26 novembre 2008 consid. 1).

### **E. 1.2**

La Chambre de céans revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen, dans les limites posées par les maximes des débats et de disposition applicables au présent contentieux (art. 55 et 58 CPC).

### **E. 2**

Contrairement à ce que soutient l'intimé, les allégués nos 7 à 9 du mémoire d'appel de l'appelante ne constituent pas des faits nouveaux, les éléments factuels mentionnés ressortant de la procédure de première instance. En particulier, l'intimé ne conteste pas que l'appelante s'est prévalu, devant le premier juge, de la clause II/J du Programme américain. La recevabilité desdits allégués sera par conséquent admise. La question de la recevabilité des allégués nos 10 à 14 du mémoire d'appel de l'appelante peut, quant à elle, demeurer indécise. Ces allégués font en effet état de faits qui n'ont pas été prouvés, de sorte qu'ils ne pourront, indépendamment de leur recevabilité, pas être pris en compte.

### **E. 3**

L'appelante reproche au premier juge d'avoir retenu qu'elle n'avait, en raison de la conclusion d'un Non-Prosecution Agreement avec le DoJ, plus d'intérêt juridique à la transmission des données litigieuses, ce qui justifiait qu'interdiction lui soit faite de communiquer lesdites données. Elle soutient que, malgré la conclusion d'un Non-Prosecution Agreement, elle demeure tenue, tant sur la base des clauses dudit accord que sur celles du Programme américain, de transmettre les données litigieuses aux autorités américaines.

En l'occurrence, il n'est pas contesté que la licéité d'une transmission par l'appelante de données relatives à l'intimé aux autorités américaines doit être examinée à l'aune des dispositions de la loi sur la protection des données. La portée d'un éventuel défaut d'intérêt juridique de l'appelante à communiquer lesdites données doit donc être appréciée dans ce cadre.

#### **E. 4.1**

L'appelante reproche au premier juge d'avoir retenu à tort que la transmission des données litigieuses relatives à l'intimé aux autorités américaines dans le cadre du Programme américain était illicite au regard des dispositions de la LPD.

- 10/17 -

C/2604/2015

#### **E. 4.2**

En vertu de l'art. 6 al. 1 LPD, aucune donnée personnelle ne peut être communiquée à l'étranger si la personnalité des personnes concernées devait s'en trouver gravement menacée, notamment du fait de l'absence d'une législation assurant un niveau de protection adéquat. La communication de données dans un Etat ne disposant pas d'une législation assurant un niveau de protection adéquat entraîne de par la loi une grave menace de la personnalité, comme une présomption irréfragable (MAURER- LAMBROU/STEINER, in Basler Kommentar, Datenschutzgesetz Öffentlichkeits- gesetz, 3ème éd, Bâle 2014, n. 11 ad art. 6 LPD; STEINAUER/FOUNTOULAKIS, Droit des personnes physiques et de la protection de l'adulte, Berne 2014, n. 706b ad art.

#### **E. 4.3**

En l'espèce, il n'est pas contesté que la législation américaine n'offre pas, dans le cas particulier, un niveau de protection des données adéquat au sens des dispositions et principes rappelés ci-dessus, de sorte que la transmission de données par l'appelante vers ce pays porterait gravement atteinte à la personnalité de l'intimé et est, en principe, illicite, à moins d'être justifiée par l'un des motifs justificatifs prévus à l'art. 6 al. 2 LPD.

- 11/17 -

C/2604/2015 Reste dès lors à examiner si un motif justificatif est réalisé en l'espèce. 5. 5.1 L'appelante invoque comme premier motif justificatif que la transmission des données litigieuses serait nécessaire pour sauvegarder un intérêt public prépondérant. Elle soutient que ne peut être opposé à l'intérêt public, reconnu par le premier juge, à savoir que les banques participant au Programme américain collaborent avec les autorités américaines, que le risque encouru par l'intimé de subir une atteinte à sa personnalité du fait de la législation américaine. Les autres intérêts privés dont ce dernier pourrait se prévaloir pour contester la transmission de données le concernant ne devant pas entrer en ligne de compte. Or, le risque pour l'intimé d'être inculpé, voire retenu par les autorités américaines est quasi nul, compte tenu de l'activité peu significative qu'il a déployée au sein de la banque en lien avec des US Related Accounts. En outre, ce risque serait identique si les Etats-Unis offraient un niveau de protection des données adéquat, le DoJ ne procédant pas à un usage abusif des données reçues s'il les utilise pour poursuivre des personnes physiques, un tel usage, au demeurant purement théorique, étant autorisé par le Non-Prosecution Agreement. L'appelante fait enfin grief au premier juge d'avoir estimé que l'intérêt public à ce qu'elle communique les données litigieuses devait être relativisé dans la mesure où elle n'avait pas été empêchée de conclure un Non-Prosecution Agreement bien qu'elle n'ait pas transmis lesdites données, faisant valoir que son obligation de transmission demeure malgré la conclusion d'un tel accord.

5.2 L'art. 6 al. 2 let. d LPD prévoit qu'en dépit de l'absence d'une législation assurant un niveau de protection adéquat à l'étranger, la communication de données personnelles à

l'étranger est autorisée notamment lorsqu'elle est, en l'espèce, indispensable à la sauvegarde d'un intérêt public prépondérant.

Pour être autorisée, la communication des données doit être "indispensable". La communication est indispensable au sens de cette disposition notamment lorsqu'il faut admettre que, sans la livraison de celles-ci, le litige fiscal avec les Etats-Unis s'intensifierait, que la place financière suisse devrait en supporter les conséquences et que la réputation de la Suisse serait atteinte en tant que partenaire de négociation fiable (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_83/2016 du 22 septembre 2016 consid. 3.3.4). Par intérêt public, on entend l'intérêt de la Suisse, qui comprend l'image du pays à l'étranger, notamment du fait de sa coopération avec d'autres Etats ou des organismes internationaux, par exemple en matière de lutte contre le terrorisme ou le blanchiment d'argent (MEIER, Protection des données, Berne 2011, n. 1368). On entend également les cas où les intérêts d'Etats étrangers ont un effet réflexe sur la Suisse et par là coïncident indirectement avec l'intérêt public de la Suisse, notamment lorsqu'il s'agit de protéger une certaine branche de l'économie ou certains consommateurs en Suisse de sanctions explicites ou implicites de la part

- 12/17 -

C/2604/2015 d'Etats étrangers, auxquelles ils seraient directement ou indirectement exposés en cas de coopération défailante (ROSENTHAL/JÖHRI, op. cit., n. 60 ad art. 6 LPD). En exigeant que l'intérêt public soit prépondérant, l'art. 6 al. 2 let. d LPD implique une pesée entre les intérêts privés des personnes concernées et l'intérêt public retenu (MEIER, op. cit., n. 1370; EPINEY/FASNACHT, op. cit., § 10 n. 23; ROSENTHAL/JÖHRI, op. cit., n. 62 ad art. 6 LPD). L'existence de l'intérêt public prépondérant doit être évaluée dans chaque cas concret, en fonction de l'ensemble des circonstances en présence, notamment les garanties offertes par l'Etat de destination. L'intérêt public ne permet pas de justifier la communication de données de manière générale ou permanente pour une catégorie de cas. Il faut en particulier tenir compte de l'intérêt de la personne concernée à ce que ses données ne soient pas communiquées vers un Etat sans protection des données adéquate (évaluation notamment du risque de détournement de finalité ou de publication des données, WALTER, Communication de données personnelles à l'étranger, in La révision de la Loi sur la protection des données, EPINEY/HOBI [éd.], Zürich 2009, p. 132; cf. ég. MAURER-LAMBROU/STEINER, op. cit., n. 32 ad art. 6 LPD; EPINEY/FASNACHT, op. cit., § 10 n. 23; MEIER, op. cit., n. 1372; ROSENTHAL/JÖHRI, op. cit., n. 62 ad art. 6 LPD). La dérogation fondée sur l'intérêt public doit être interprétée restrictivement, de sorte à ne pas encourager des communications transfrontalières dans des conditions qui ne répondent pas à celles prévues par les traités d'entraide (MEIER, op. cit., n. 1374). La preuve de l'existence d'un motif justificatif au sens de l'art. 6 al. 2 LPD appartient à celui qui exporte les données (art. 8 CC; MEIER, op. cit., n. 1311; ROSENTHAL/JÖHRI, op. cit., n. 36 i.f ad art. 6 LPD). 5.3 En l'espèce, il n'est pas contesté ni contestable qu'il existe, de manière générale, un intérêt public à ce que les banques suisses assurent la stabilité juridique et économique de la place financière suisse en participant au programme volontaire de règlement fiscal mis en place par les autorités américaines et en assurant ainsi leur propre réputation et leur pérennité.

L'appelante ne démontre en revanche pas que la transmission des données litigieuses serait indispensable pour garantir cet intérêt public.

Il est en effet établi, comme le relève le premier juge, que l'appelante est parvenue à signer un accord de non poursuite avec le DoJ au mois de juin 2015 sans transmettre les documents litigieux. Si les autorités américaines se réservent certes le droit de revenir sur cet accord au cas où les informations remises devaient s'avérer fausses ou incomplètes, rien ne permet d'établir qu'elles considèrent que ce soit en l'occurrence le cas. L'appelante n'allègue en particulier pas avoir fait

- 13/17 -

C/2604/2015 l'objet de relances ou de pressions de la part des autorités américaines afin qu'elle transmette tout ou partie de la documentation concernant l'intimé. Il est ainsi peu probable que la non-communication des données litigieuses puisse avoir pour conséquence une remise en cause de l'accord trouvé avec les autorités américaines, ce d'autant que l'appelante admet elle-même que ces données ne présentent pas un grand intérêt, l'activité déployée par l'intimé en lien avec des US Related Accounts ne revêtant, selon elle, pas une importance significative. L'appelante ne cite au demeurant aucun cas où une banque aurait vu son accord annulé ou aurait fait l'objet d'une poursuite ultérieure en raison d'une communication jugée incomplète. En tout état, il n'est pas établi qu'une annulation du Non-Prosecution Agreement conclu au mois de juin 2015 aurait des répercussions sur l'ensemble de la place financière suisse, respectivement raviverait le conflit fiscal opposant les banques suisses aux autorités américaines, l'appelante ne contestant pas qu'elle ne constitue pas une banque d'importance systémique.

Par ailleurs, contrairement à ce que soutient l'appelante, il résulte des principes susexposés qu'il convient, dans le cadre de la pesée des intérêts en vue de déterminer si l'intérêt public retenu revêt un caractère prépondérant, de tenir compte des intérêts privés de la personne concernée par la transmission de données. La décision-modèle du Conseil fédéral du 3 juillet 2013, qui comporte les principes de coopération en la matière, fait d'ailleurs expressément état de la nécessité de prendre en compte les droits de la personnalité des membres du personnel des banques et des tiers potentiellement concernés lors de la pesée des intérêts à effectuer.

Or, l'appelante ne démontre pas, alors que la preuve lui incombait, que l'intérêt public qu'elle invoque serait prépondérant par rapport à l'intérêt privé de l'intimé de s'opposer à la communication de données le concernant.

Comme l'a relevé le premier juge, l'intimé dispose d'un intérêt important à ce que des données le concernant ne soient pas transmises aux autorités américaines. Il est en effet reconnu que les individus dont les données figurent sur les documents transmis aux autorités américaines courent le risque d'être retenus pour être interrogés, voire inculpés, au cas où ils se rendraient sur sol américain, ces situations s'étant concrètement présentées pour certains d'entre eux (ACJC/1169/2016 du 9 septembre 2016 consid. 3.3.2; ACJC/1729/2016 du 21 décembre 2016 consid. 4.2). Même si ce risque est, dans le cas particulier, tenu, l'intimé n'ayant jamais été en contact direct avec une clientèle américaine, il ne peut être considéré comme purement théorique, compte tenu de la détermination des autorités américaines de poursuivre toutes les personnes impliquées de près ou de loin dans l'évasion fiscale de contribuables du fisc américain. Ainsi, en cas de transmission des données litigieuses et au vu des circonstances du cas d'espèce, un risque concret de poursuite pénale aux États-

- 14/17 -

C/2604/2015 Unis ne peut être complètement exclu pour l'intimé, en dépit du fait que l'activité qu'il a déployée en lien avec des US Related Accounts n'était pas d'une ampleur significative. La communication envisagée est par conséquent susceptible de porter gravement atteinte à la personnalité de l'intimé. Le fait que le Non-Prosecution Agreement autorise le DoJ à utiliser les données transmises pour poursuivre des personnes physiques ne modifie en rien la situation. De son côté, l'appelante ne démontre pas concrètement quels risques elle encourrait en l'absence de transmission des données litigieuses ni les répercussions que cela pourrait engendrer sur la place financière suisse ou pour l'image de la Suisse, étant rappelé qu'il a été retenu qu'il est peu probable que la non-communication desdites données puisse avoir pour conséquence une remise en cause de l'accord qu'elle a trouvé avec les autorités américaines. Au vu de ce qui précède, et dans la mesure où une dérogation fondée sur l'intérêt public doit être admise avec retenue, la décision du premier juge de refuser d'admettre, comme motif justificatif, la nécessité de sauvegarder un intérêt public prépondérant n'est pas critiquable.

## **E. 6**

LPD; EPINEY/FASNACHT, in *Datenschutzrecht, Grundlagen und öffentliches Recht*, BELSER/EPINEY/WALDMANN [éd.], Berne 2011, § 10 n. 10; ROSENTHAL/ JÖHRI, *Handkommentar zum Datenschutzgesetz*, Zurich 2008, n. 27 ad art. 6 LPD). Selon la liste publiée par le Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence mise à jour au 12 janvier 2017, les Etats-Unis disposent d'une législation assurant un niveau de protection adéquat des données au sens de l'art. 6 al. 1 LPD sous certaines conditions non réalisées en l'espèce (art. 7 OLDP; <http://www.edoeb.admin.ch/datenschutz/00626/00753/index.html>).

Dans un arrêt du 6 octobre 2015, la Cour de justice européenne a eu l'occasion de relever que la législation américaine consacre la primauté des "exigences relatives à la sécurité nationale, [à] l'intérêt public et [au] respect des lois des Etats-Unis" sur les principes de la sphère de sécurité, si bien que les règles de protection prévues peuvent à ce titre être écartées, sans limitation. Le régime américain de la sphère de sécurité rend ainsi possible des ingérences, par les autorités publiques américaines, dans les droits fondamentaux des personnes, sans qu'il n'existe de règles à caractère étatique destinées à limiter ces éventuelles ingérences ni de protection juridique efficace contre celles-ci (arrêt de la CJUE dans l'affaire C/362/2014 du 6 octobre 2015 consid. 86 s.).

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, pour autant qu'au moins l'un des motifs justificatifs énumérés à l'art. 6 al. 2 LPD soit réalisé.

### **E. 6.1**

L'appelante se prévaut comme autre motif justificatif de ce que la communication des données litigieuses serait indispensable à la défense de ses droits en justice. Elle reproche au premier juge d'avoir retenu le contraire, contestant son raisonnement selon lequel elle ne serait, en raison de la conclusion du Non-Prosecution Agreement, plus susceptible d'être poursuivie en justice par les autorités américaines.

### **E. 6.2**

L'art. 6 al. 2 let. d LPD prévoit également que la communication de données personnelles est autorisée lorsqu'elle est indispensable à la constatation, l'exercice ou la défense d'un droit en justice. Le pouvoir d'appréciation est relativement large car la question se juge à

l'aune du droit procédural et matériel étranger, et non suisse. L'examen tiendra compte des exigences du droit étranger et des risques qu'un refus peut entraîner pour l'exportateur potentiel au regard de l'ensemble des circonstances du cas (MEIER, op. cit., n. 1380). Pour que leur communication soit autorisée, les données doivent cependant être en lien étroit avec la procédure prévue ou engagée et elles ne doivent en aucun cas être utilisées à d'autres fins que la procédure prévue ou engagée contre le transférant. Si des doutes existent à ce sujet, le transfert des données d'autrui, sans consentement de celui-ci, ne doit pas avoir lieu (arrêt de l'Obergericht du canton de Zurich LB150052-O/U du 8 février 2016 consid. 4.4.2.3; ACJC/1731/2016 du 21 décembre 2016 consid. 4.1; ACJC/1175/2016 du 9 septembre 2016 consid. 3.1; ACJC/1529/2015 du 11 décembre 2015 consid. 6.1 et les références doctrinales citées; CAPH/204/2015 du 11 décembre 2015 consid. 2.2.2).

- 15/17 -

C/2604/2015

### **E. 6.3**

En l'espèce, si l'appelante soutient que le transfert des données litigieuses aux autorités américaines est indispensable pour défendre ses droits en justice, elle n'élève en revanche aucun grief à l'encontre du raisonnement du premier juge selon lequel il n'est pas établi que les informations qu'elle entend communiquer aux Etats-Unis ne seront utilisées que dans le cadre strict de la passation d'un Non-Prosecution Agreement avec le DoJ, respectivement aux seules fins de s'assurer du respect de celui-ci.

Or, il est notoire que les Etats-Unis entendent poursuivre toutes les personnes impliquées dans les activités ayant facilité la fraude ou l'évasion fiscale de l'impôt américain. Les autorités américaines ont en effet constamment affirmé qu'elles déploieraient tous les efforts pour identifier et poursuivre les personnes impliquées, notamment au moyen des informations obtenues par le biais des banques suisses. Le Programme américain prévoit d'ailleurs expressément que les informations obtenues par le biais des banques seront utilisées en vue de faire appliquer le droit américain, lequel autorise, au nom de la sécurité nationale, de l'intérêt public et du respect des lois des Etats-Unis, des actions fondées sur des mesures de réglementation, ainsi que des ingérences par les autorités publiques dans les droits fondamentaux des personnes. Ainsi, comme le relève à juste titre le premier juge, il existe, dans ces conditions, un risque non négligeable, de par le système légal américain, que les données que l'appelante entend transférer aux Etats-Unis soient également utilisées à l'encontre de l'intimé, en vertu du droit américain. L'appelante ne peut par conséquent se prévaloir de la nécessité de défendre ses droits en justice pour justifier la communication transfrontière des données litigieuses. La décision du premier juge de ne pas retenir ce motif justificatif n'est par conséquent pas critiquable.

### **E. 7.1**

L'appelante reproche enfin au premier juge de ne pas avoir examiné la licéité d'une éventuelle transmission des données litigieuses aux autorités américaines également sous l'angle de l'art. 13 LPD, lequel permet de tenir compte de son intérêt privé à la communication desdites données, prépondérant à celui contraire de l'intimé. Une invalidation du Non-Prosecution Agreement et l'engagement de poursuites à son encontre par les autorités américaines en raison de la non-communication des données litigieuses pourraient en effet avoir des conséquences très dommageables pour la banque, tant sur le plan réputationnel que financier, alors que le risque pour l'intimé d'être inquiété apparaît

peu probable, compte tenu de l'activité peu significative qu'il a déployée au sein de la banque en lien avec des US Related Accounts.

### **E. 7.2**

Les motifs justificatifs énumérés à l'art. 6 al. 2 LPD sont alternatifs et exhaustifs, d'autres motifs ne pouvant pas être invoqués (arrêt du Tribunal fédéral

- 16/17 -

C/2604/2015 4A\_83/2016 du 22 septembre 2016 consid. 3.4.3; Message du Conseil fédéral du 19 février 2003 relatif à la révision de la loi fédérale sur la protection des données, in FF 2003 1915, p. 1941; MAURER-LAMBROU/STEINER, op. cit., n° 22c ad art. 6 LPD).

S'agissant du cas particulier du transfert de données à l'étranger, dans un pays n'assurant pas un niveau de protection adéquat, l'art. 6 al. 2 LPD est donc une lex specialis par rapport à la teneur plus générale et plus large de l'art. 13 LPD (ACJC/1729/2016 du 21 décembre 2016 consid. 2.1.5; ACJC/1175/2016 du

### **E. 7.3**

En l'espèce, dans la mesure où, comme cela vient d'être exposé, seuls les motifs justificatifs prévus par l'art. 6 LPD, lequel constitue une disposition spéciale par rapport à l'art. 13 LPD, peuvent entrer en ligne de compte en matière de communication transfrontière de données, c'est à bon droit que le premier juge n'a pas fait application de cette dernière disposition et a renoncé à examiner si l'appelante disposait d'un intérêt privé prépondérant à la transmission des documents litigieux. La note du PFPDT du 20 juin 2013 va également dans ce sens puisqu'elle prévoit expressément que les conditions de l'art. 6 LPD doivent obligatoirement être remplies pour que la communication de données dans un pays ne disposant pas d'une législation assurant un niveau de protection adéquat soit autorisée. Le grief de l'appelante à cet égard est par conséquent infondé. 8. Au vu de ce qui précède, le jugement entrepris sera confirmé.

### **E. 9**

Les frais judiciaires de l'appel seront arrêtés à 7'000 fr. (art. 18 et 35 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile [RTFMC]) et mis à la charge de l'appelante qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils seront entièrement compensés avec l'avance de frais, d'un montant correspondant, fournie par cette dernière, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). L'appelante sera en outre condamnée à s'acquitter des dépens de l'intimé, lesquels seront arrêtés à 5'000 fr., débours inclus (art. 84, 86 et 90 RTFMC, art. 25 LaCC). \*

\* \* \* \* \*

- 17/17 -

C/2604/2015 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/9106/2016 rendu le 12 juillet 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/2604/2015-

### **E. 14**

Au fond : Confirme le jugement entrepris. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 7'000 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et dit qu'ils sont compensés avec l'avance de frais fournie par cette dernière, qui reste acquise à l'Etat de Genève. Condamne A\_\_\_\_\_ à payer à B\_\_\_\_\_ la somme de 5'000 fr. à titre de dépens d'appel.

Siégeant : Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Madame Sylvie DROIN, Monsieur Ivo BUETTI, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

La présidente : Florence KRAUSKOPF

La greffière : Camille LESTEVEN

Indication des voies de recours : Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile. Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF indéterminée.

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