

GE_GERICHTE C/18100/2012 vom 11. Januar 2013

GE Cour de justice, 2013-01-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_18100_2012

FR: GE_GERICHTE C/18100/2012 du 11 janvier 2013

IT: GE_GERICHTE C/18100/2012 del 11 gennaio 2013

Regeste

; ASSOCIATION | Qualité pour agir d'une association | CC.28. CPC.89. CPC.151. CPC.261. CPC.316.3. CPC.317

Volltext

Genève Cour de Justice (Cour civile) Chambre civile (Sommaires) 11.01.2013
C/18100/2012

; ASSOCIATION | Qualité pour agir d'une association | CC.28. CPC.89. CPC.151. CPC.261. CPC.316.3. CPC.317

C/18100/2012 ACJC/28/2013 (3) du 11.01.2013 sur OTPI/1165/2012 (SP) , MODIFIE
Descripteurs : ; ASSOCIATION Normes : CC.28. CPC.89. CPC.151. CPC.261. CPC.316.3. CPC.317
Résumé : Qualité pour agir d'une association En fait En droit Par ces motifs
RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE C/18100/2012
ACJC/28/2013 ARRÊT DE LA COUR DE JUSTICE Chambre civile du VENDREDI 11
JANVIER 2013 Entre A_____, ayant son siège _____ à Genève, appelante d'une
ordonnance rendue par le Président du Tribunal de première instance de ce canton le 15
octobre 2012, comparant par Me F_____, avocat, _____, en l'étude duquel elle fait
élection de domicile, et B_____SA, ayant son siège _____ à Genève, intimée, comparant
par Me Shelby Du Pasquier et Me Daniel Tunik, avocats, route de Chêne 30, 1211 Genève
17, en l'étude desquels elle fait élection de domicile, EN FAIT A. aa. Par ordonnance
OTPI/1165/2012 rendue le 15 octobre 2012, reçue par l'association A_____ le 17 du même
mois, le Président du Tribunal de première instance a statué sur la requête de mesures
provisionnelles formée par celle-ci à l'encontre de la banque B_____SA dans le cadre de la
procédure en constatation du caractère illicite (art. 89 CPC) de la transmission de données
aux Etat-Unis par cette banque qui oppose ces parties. Aux termes de cette décision, il a :
débouté A_____ de ses conclusions (ch. 1 du dispositif); mis les frais judiciaires à la
charge de l'association (ch. 2), qu'il a arrêtés à 2'000 fr. et compensés avec l'avance d'un
montant correspondant versée par A_____ (ch. 3); condamné celle-ci à verser 2'000 fr. à
B_____SA au titre de dépens (ch. 4) et débouté les parties de toutes autres conclusions
(ch. 5). ab. En substance, le Président du Tribunal a retenu que A_____ ne disposait pas de
la légitimation active pour intenter l'action dite sociale instituée par l'art. 89 CPC, à défaut
pour cette association de revêtir le caractère d'importance nationale ou régionale imposé par
cette norme. b. Par acte du 29 octobre 2012, A_____ appelle de cette ordonnance, dont elle
sollicite l'annulation, sous suite de frais judiciaire et dépens. A titre principal, elle conclut à
ce qu'il soit fait interdiction à B_____SA de communiquer, hors procédure d'entraide
internationale, des données relatives à ses employés, anciens collaborateurs ou mandataires
externes. Elle requiert également la production de diverses pièces par sa partie adverse, soit
la " demande américaine de transmettre des données au Department of justice ", la

recommandation émise par l'Autorité de surveillance des marchés financiers (ci-après : la FINMA) le _____ 2012 ainsi que - pour la première fois devant la Cour - les recommandations qui l'ont précédée et suivie. Elle demande en outre que B_____SA précise " les dates d'envoi des données ". Le tout, sous la menace des peines prévues à l'art. 292 CP. Subsidiairement, elle conclut au renvoi de la cause au Tribunal de première instance pour " nouvelle décision dans le sens des considérants " de l'arrêt à rendre. Dans le corps et à l'appui de son acte, elle se prévaut de diverses allégations (référéncées aux numéros 2, 5 à 8, 11 à 14 ainsi que 17 de son mémoire) et pièces nouvelles (produites sous cotes 19 à 40 de son bordereau), lesquelles se rapportent à des évènements tant antérieurs que postérieurs à la date à laquelle le premier juge a retenu la cause à juger. c. B_____SA conclut, préalablement à ce que certains allégués (numéros 2, 5 à 8, 11 à 14 ainsi que 17) et documents (19 à 23, 25 à 33 ainsi que 36 à 40) introduits par sa partie adverse soient déclarés irrecevables, principalement au rejet de l'appel, sous suite de frais judiciaires et dépens. A l'appui de sa réponse, elle produit diverses pièces nouvelles, établies postérieurement au prononcé de l'ordonnance attaquée. d. Par pli du 19 novembre 2012, les parties ont été informées de la mise en délibération de la cause. B. Les éléments pertinents suivants résultent du dossier soumis à la Cour : a. L'association A_____ a été constituée le _____ 2012, à Genève. Aux termes de ses statuts, elle a pour buts de " promouvoir et faire respecter les acteurs (personnes morales ou physiques, telles que des employés ou gestionnaires indépendants) de la place financière suisse, leurs sphères privées et leurs droits ", de " promouvoir une politique crédible dans les négociations entre la Confédération et les Etat tiers " ainsi que de " veiller au respect du droit suisse, tout particulièrement dans les domaines des relations internationales, des garanties constitutionnelles, du droit économique et du droit du travail " (art. 3 in limine). Pour ce faire, elle est habilitée à " assister, conseiller, défendre ses membres dans leurs intérêts collectifs ou individuels ", voire à " mener et conduire toute action politique, judiciaire, administrative, médiatique ou autre décidée par son comité " (art. 3 in fine). A_____ comptait cent dix membres le 14 août 2012 et cent quarante-cinq le 12 octobre suivant; parmi ceux-ci figurent des employés, anciens collaborateurs et mandataires externes (gestionnaires de fortune, avocats et fiduciaires) de B_____SA, société anonyme genevoise au bénéfice d'une licence bancaire. b. Cette association a été fondée dans le cadre du contexte fiscal et politique suivant : ba. En 2010, le US Department of Justice (ci-après : US Department) et la US Securities and Exchange Commission (ci-après : US Commission), autorités américaines, ont ouvert des enquêtes à l'encontre de diverses banques suisses, dont B_____SA, en lien avec les activités transfrontières conduites par celles-ci aux Etats-Unis; en substance, elles reprochent à ces institutions d'avoir aidé certains de leurs clients à se soustraire à leurs obligations à l'égard du fisc américain (volet traité par le US Department) et violé le cadre réglementaire états-unien lors de contacts intervenus entre leurs collaborateurs et la clientèle américaine résidente (aspect examiné par la US Commission). En fonction notamment du degré et de la qualité de la coopération apportée par la société sous-enquête, le US Department peut envisager, soit de dénoncer l'affaire aux autorités pénales et obtenir l'inculpation de cet établissement, respectivement de ses employés, - acte susceptible de mettre en péril l'existence de banques, du fait de la perte de confiance qui en résulte pour les établissements visés -, soit de conclure une transaction extrajudiciaire emportant renonciation, voire abandon, des charges contre les précités, moyennant, entre autres, le paiement de dommages-intérêts et/ou d'une amende. Le 9 décembre 2011, le US Department a exigé de B_____SA, aux dires de cette dernière " comme préalable à toute

négociation (...) dans la perspective d'un accord visant à éviter une inculpation ", qu'elle lui livre d'ici la fin du même mois l'intégralité des informations et documents relatifs à son activité sur le sol américain depuis le 1er janvier 2000, en particulier les noms et dossiers personnels de ses employés, anciens collaborateurs et mandataires externes impliqués. bb. Le 18 janvier 2012, le Conseil fédéral a autorisé les banques à communiquer les données requises par les autorités américaines aux Etats-Unis, par la voie de l'entraide judiciaire pénale ou administrative uniquement et pour autant que les informations concernées soient anonymisées. Par décision non publiée du 4 avril 2012, l'instance fédérale précitée a révoqué sa précédente prise de position, les autorités américaines s'étant déclarées insatisfaites de l'envoi de documents cryptés. Elle a autorisé B_____SA à transmettre directement aux Etats-Unis, sans passer par la voie de l'entraide, des données, y compris des informations non caviardées relatives à ses employés et collaborateurs externes, à l'exclusion de celles se rapportant à ses clients, afin qu'elle puisse défendre ses intérêts. Cette décision indiquait valoir autorisation au sens de l'art. 271 al. 1 CP - disposition pénale réprimant celui qui, sans y être autorisé, aura procédé sur le territoire suisse pour le compte d'un Etat étranger à des actes relevant des pouvoirs publics -; l'éventuelle responsabilité civile de l'institution du chef de ces communications était expressément réservée. bc. Le 11 avril 2012, la FINMA recommandait notamment à B_____SA de donner suite à la décision du Conseil fédéral précitée et de collaborer directement avec les autorités américaines. bd. B_____SA expose, dans le cadre de la présente procédure, avoir communiqué aux Etats-Unis les données relatives à ses employés et collaborateurs sous forme anonymisée jusqu'en avril 2012; depuis cette période, les informations requises sont transmises de manière non caviardée. Plus d'un millier d'employés et de mandataires externes, actuels ou passés, sont concernés par ces communications. be. Le 17 août 2012, le Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence (ci-après : le Préposé), saisi par des particuliers, a ouvert diverses procédures d'éclaircissement des faits - prévues à l'art. 29 de la Loi fédérale sur la protection des données (ci-après LPD) - afin de déterminer si la transmission aux autorités américaines d'informations par certaines banques, dont B_____SA, au sujet de leurs collaborateurs, s'inscrivait dans le respect de cette législation. Dans ce cadre, il a notamment analysé les documents fournis par les établissements concernés, entendu les représentants de ceux-ci, du Secrétariat d'Etat aux questions financières internationales (SIF) - autorité fédérale chargée de la négociation d'un accord global mettant un terme au litige fédéral fiscal entre la Suisse et les Etats-Unis -, de la FINMA et de l'Office fédéral de la justice ainsi que procédé à diverses inspections locales lorsque celles-ci se justifiaient. En cours d'investigations, soit le 6 septembre 2012, les banques visées se sont engagées, à la demande du Préposé, à informer les collaborateurs concernés par la transmission de données, préalablement à celle-ci, de la teneur des indications qu'elles s'apprêtaient à fournir (documents, périodes, etc.) ainsi qu'à leur octroyer un délai pour consulter les pièces correspondantes. Le 16 octobre 2012, au terme des diverses procédures diligentées par ses soins, le Préposé a estimé que la transmission des données de collaborateurs aux Etats-Unis répondait à des considérations d'intérêt public. Afin toutefois de prendre " en considération et de pondérer l'intérêt [des particuliers] à être informés en toute transparence ", il a formulé les recommandations suivantes : s'agissant des informations déjà transmises, les banques devaient accorder aux personnes visées le droit d'accès prévu à l'art. 8 LPD; quant aux données à fournir ultérieurement, les établissements devraient adopter le modus operandi exposé au paragraphe précédent; si un collaborateur s'opposait à la transmission de son nom, la banque pèserait les intérêts en

présence dans le cas concret; si elle décidait néanmoins de fournir les données sous forme non anonymisée, elle en informerait l'intéressé et lui ferait " connaître ses droits en la matière ". B_____SA s'est engagée à se conformer à ces recommandations (art. 29 al. 4 LPD). bf. La problématique se rapportant à la communication par les banques d'informations aux autorités américaines a été abordée par de nombreux médias et a suscité plusieurs prises de positions, y compris des autorités fédérales évoquées aux lettres B.bb, B.bc et B.be ci-dessus. ca. Depuis la création de l'association, l'activité menée par celle-ci en relation avec le contexte fiscal et politique relaté supra a consisté à publier, sur le site internet dont elle s'est dotée, une lettre ouverte au Conseil fédéral ainsi que quelques communiqués de presse, principalement consacrés aux pressions fiscales internationales dont la Suisse et ses divers acteurs financiers sont l'objet. Plusieurs médias, en particulier en Suisse romande, ont fait état de l'existence de cette association et de ses prises de position au sujet de la transmission d'informations aux Etats-Unis, aspect au sujet duquel il sera revenu à la lettre D.a infra , l'association s'étant essentiellement prévalu de ces éléments devant la Cour. cb. Le 30 juillet 2012, le comité de A_____ a décidé d'intenter diverses actions civiles, à Genève contre B_____SA, et à Zurich contre certains autres établissements bancaires - procédures qui n'ont, en l'état, pas été introduites -, tendant à faire constater l'illicéité de la communication par ces institutions aux autorités américaines de données relatives à leurs collaborateurs. Le même jour, l'association a publié, en Suisse romande et alémanique, un " appel " aux personnes concernées par la transmission de leurs données, dans le cadre duquel elle a dit considérer comme illégale toutes communications de ce type et informe les intéressés de la décision de son comité d'entreprendre une action judiciaire, permettant de sauvegarder leur anonymat, en vue de faire constater l'illicéité de cette pratique. C. a. Par assignation du 4 septembre 2012 dirigée contre B_____SA, A_____, estimant que la transmission par cette banque de données relatives à ses collaborateurs actuels ou passés aux autorités américaines, hors procédure d'entraide judiciaire, contrevenait à diverses prescriptions légales (art. 13 al. 2 Cst. féd., art. 271 et 273 CP ainsi qu'aux législations topiques en matière d'entraide internationale et de protection des données) et que celle-ci portait atteinte à leur personnalité, a conclu : sur le fond, au constat du caractère illicite de toutes communications de ce type; sur mesures provisionnelles, à ce que sa partie adverse cesse immédiatement de procéder à ces transmissions ainsi qu'à la production par B_____SA tant des pièces énumérées à la lettre A.b ci-dessus que de la décision du Conseil fédéral du 4 avril 2012 (cf. lettre B.bb supra). En substance, elle s'est prétendue légitimée à intenter l'action instituée par l'art. 89 CPC pour faire constater une atteinte à la personnalité du groupe de personnes que ses statuts l'habilitaient à défendre; elle revêtait, en effet, le caractère de dimension nationale ou régionale imposé par cette disposition, compte tenu " notamment, de la forte participation [de] membres de Suisse alémanique ". La transmission de données par B_____SA était illicite, violant les diverses normes énumérées supra . Le préjudice imminent et irréparable causé aux personnes concernées consistait dans une atteinte à leur liberté personnelle, celles-ci " risqu[ant] fortement de se retrouver sur une liste Interpol et d'être ainsi appréhendées voire extradées dès qu'elles quitte[raie]nt le territoire suisse ". b. En réponse, B_____SA a conclu, principalement à l'irrecevabilité des mesures provisionnelles sollicitées par A_____, subsidiairement à leur rejet. Selon elle, cette association ne bénéficiait pas de la légitimation pour intenter l'action de l'art. 89 CPC, à défaut pour celle-ci de revêtir le caractère d'importance nationale ou régionale imposé par cette norme; de plus, le cercle des personnes dont elle prétendait défendre les intérêts n'était pas défini de

manière suffisamment précise; enfin divers éléments permettaient d'inférer que A_____ avait été créée pour les besoins de la cause, tels que l'" appel " lancé le 30 juillet 2012 par cette organisation aux collaborateurs de diverses banques ainsi qu'un article de presse produit par sa partie adverse, sous cote 6 de son chargé, dont il ressort que cette association aurait été fondée " pour tenter de faire constater l'illicéité des communications de données aux Etats-Unis ". En tout état, la transmission aux autorités américaines d'informations au sujet de ses collaborateurs était conforme à la législation, en particulier aux principes consacrés par la LPD. La partie adverse de la banque ne rendait, par ailleurs, pas vraisemblable l'existence d'un préjudice difficilement réparable, nécessaire pour le prononcé les mesures requises. c. A l'issue de l'audience de plaidoirie appointée le 24 septembre 2012, au cours de laquelle les parties ont persisté dans leurs conclusions, le Président du Tribunal a gardé la cause à juger. D. a. En appel, A_____ prétend disposer de la légitimation active pour intenter l'action des organisations instituée par l'art. 89 CPC. En substance, elle allègue avoir " révélé, dénoncé et mis à la connaissance du public " divers aspects de la problématique de transmission de données aux autorités américaines - en dévoilant l'existence tant de la position initiale des autorités fédérales au sujet de cette communication qu'en obtenant, dans le cadre de la présente procédure, la production par sa partie adverse de la décision du Conseil fédéral du 4 avril 2012 -, contraignant ainsi " les plus hautes sphères politiques, institutionnelles et gouvernementales [à] s'expliquer, réagir et prendre position "; sans son intervention " il n'y aurait tout simplement pas eu de débats ". Elle soutient également avoir acquis, en quelques mois d'existence, " une reconnaissance et une représentativité certaine, incontestables et facilement vérifiables par quelques clics sur internet ", supérieures, par exemple, à celles dont jouit le syndicat national des employés de banque. Elle fait en outre valoir être régulièrement citée dans la presse, tant pour exprimer son avis, sollicité par les médias (allégué à l'appui duquel elle se réfère à la pièce 19 de son chargé - cf. à cet égard infra -, plus particulièrement aux documents sur lesquels elle a apposé un marquage bleu), que pour relater l'impact et les conséquences des actions qu'elle mène depuis le mois de juin 2012 (pièce 19, documents assortis d'un marquage jaune). L'intentat de la présente procédure constitue, par ailleurs, l'unique moyen, pour les collaborateurs de l'intimée, de préserver leur anonymat et d'éviter ainsi de préteriter leur avenir professionnel. Enfin, la protection de la sphère privée des acteurs financiers de la place suisse ne constitue pas son unique but statutaire. Elle a encore précisé attendre l'issue de la présente procédure avant de décider du sort des actions en constatation (art. 89 CPC) qu'elle envisage d'introduire dans le canton de Zurich. A l'appui de ses allégués, elle produit diverses pièces - qu'elle soutient être recevables, aux motifs que les éléments qu'elles comportent sont notoires, subsidiairement qu'il s'agit de faits nouveaux admissibles -, parmi lesquelles figurent les résultats qu'elle a obtenus en insérant son nom, respectivement celui du syndicat national des employés de banque, dans divers moteurs de recherche sur internet; d'après ces documents, le nombre d'occurrences la concernant est supérieur à celui trouvé en relation avec le syndicat précité. Elle verse en outre, sous cote 19 de son chargé, une " revue de presse ", composée d'articles - nombreux et non répertoriés - parus dans divers médias, essentiellement de Suisse romande, entre les mois d'avril et d'octobre 2012. D'après ces documents, cinquante-cinq articles - désignés par un marquage bleu - mentionnent l'existence de A_____ et sa prise de position au sujet tant de la transmission de données de collaborateurs par des banques suisses aux Etats-Unis que des accords fiscaux conclus par la Confédération avec divers pays européens. Vingt-huit autres articles - indiqués au moyen d'un marquage jaune - font état, pour la plupart, d'interventions personnelles de Me

F_____ - conseil de l'appelante dans le cadre de la présente procédure - en relation avec la défense des intérêts d'une quarantaine d'employés de banque dont il est chargé ainsi que d'un ex-cadre de B_____SA, pour le compte duquel cet avocat a déposé une plainte contre le Conseil fédéral notamment, estimant que les décisions prises par cette autorité d'autoriser l'employeur de son mandant à transmettre diverses données aux autorités américaines contrevenaient aux art. 217 et 273 CP; parmi ces vingt-huit documents, deux articles font état de A_____ et de son intention de déposer des actions civiles en constatation dans les cantons de Genève et de Zurich. b. B_____SA reprend, quant à elle, son argumentation de première instance. Elle conteste que les pièces nouvelles produites par sa partie adverse, et les faits qu'elles comportent, puissent être qualifiés d'éléments notoires, subsidiairement que ceux-ci soient recevables en application de l'art. 317 CPC. EN DROIT 1. 1.1. Interjeté dans les délai et forme utiles (art. 130, 131, 142 al. 3 et 314 al. 1 CPC), par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), à l'encontre d'une décision rendue sur mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC) qui statue sur des prétentions tendant à la protection de la personnalité, droits de nature non pécuniaire (arrêt du Tribunal fédéral 5A_641/2011 du 23 février 2012, consid. 1.1; TAPPY, in Code de procédure civile commenté, 2011, n° 11 et n° 71 ad art. 91 CPC), l'appel est, de ce point de vue, recevable. 1.2. En vue d'établir sa " légitimation active " - niée par le premier juge -, l'association se prévaut, pour la première fois devant la Cour, de diverses allégations et pièces nouvelles, lesquelles se rapportent à des évènements tant antérieurs que postérieurs à la date à laquelle le premier juge a gardé la cause à juger. L'intimée produit également des documents complémentaires, établis postérieurement à la notification de l'ordonnance querellée. 1.2.1. Les faits notoires ne doivent être ni allégués (arrêt du Tribunal fédéral 4A_645/2011 du 27 janvier 2012, consid. 3.4.2 et les références citées), ni prouvés (art. 151 CPC). Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les éléments factuels et probatoires ne sont pris en considération devant la Cour que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) ou s'ils ne pouvaient l'être devant la première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Ainsi, la partie qui aura été négligente devant le premier juge en subira les conséquences, puisque le fait ou moyen de preuve tardivement présenté sera déclaré irrecevable. La rigueur de ces principes est toutefois atténuée lorsque la procédure est gouvernée par les maximes d'office et inquisitoire (JEANDIN, in CPC, Code de procédure civile commenté, Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy [éd.], 2011, n. 4 s. ad art. 317 CPC [cité ci-après JEANDIN, CPC Commenté]). L'autorité judiciaire examine d'office (art. 60 CPC) si les conditions de recevabilité de l'action dont elle est saisie (art. 59 CPC), parmi lesquelles figure la qualité pour agir d'une partie à la procédure (BOHNET, in CPC, Code de procédure civile commenté, Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy [éd.], 2011, n. 94 et ss. ad art. 59 CPC [cité ci-après BOHNET, CPC Commenté]), sont réunies (BOHNET, CPC Commenté, n. 12 ad art. 60 CPC; CHAIX, Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale, in SJ 2009 II 257, p. 259). 1.2.2. En l'espèce, la question de savoir si l'ensemble des éléments nouveaux, factuels et probatoires, dont se prévaut l'appelante constituent, respectivement contiennent, des faits notoires ou, dans la négative, remplissent les conditions strictes de recevabilité posées par l'art. 317 CPC, peut demeurer indéterminée, puisque ceux-ci se rapportent à la qualité pour agir de l'association - et non à sa légitimation active, comme retenu par le Tribunal, problématique qui sera abordée au considérant 3 infra -, aspect que l'Autorité de céans examine d'office. Ces éléments - qui sont, au demeurant, impropres à influencer de manière décisive sur l'issue du litige, conformément à ce qui sera exposé ci-dessous - seront donc pris en considération. Les pièces nouvelles produites par

l'intimée sont également recevables, celles-ci se rapportant à des événements postérieurs au prononcée de l'ordonnance attaquée (art. 317 al. 1 let. a CPC). 1.3. La Cour statue librement sur l'examen des conditions de recevabilité d'une action (art. 60 CPC). Elle revoit le fond du litige avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC); dans le cadre de mesures provisionnelles, instruites selon la procédure sommaire (art. 248 let. 4 CPC), sa cognition est toutefois circonscrite à la vraisemblance des faits allégués ainsi qu'à un examen sommaire du droit (arrêt du Tribunal fédéral 2C_611/2011 du 16 décembre 2011, consid. 4.2; ATF 131 III 473 consid. 2.3). 2. L'appelante requiert la condamnation de sa partie adverse à fournir diverses précisions - relatives à la " date d'envoi des données " - et pièces. 2.1. En procédure sommaire, les moyens de preuve sont, en principe, limités à ceux qui sont immédiatement disponibles (art. 254 CPC; HOHL, Procédure civile, Tome II, 2^{ème} éd., Berne 2010, p. 283 n. 1556). L'instance d'appel peut néanmoins administrer des preuves (art. 316 al. 3 cum art. 254 al. 2 CPC) lorsqu'elle estime opportun : de renouveler leur administration ou de donner suite à une offre que l'instance inférieure a refusé d'accueillir; de procéder à l'administration d'un moyen nouveau ou d'instruire à raison de conclusions et/ou de faits nouveaux (arrêt du Tribunal fédéral 4A_229/2012 du 19 juillet 2012, consid. 4; JEANDIN, CPC Commenté, n. 5 ad art. 316 CPC). Cette administration n'intervient toutefois que dans les limites tracées par l'art. 150 al. 1 CPC, aux termes duquel la preuve a pour objet les faits pertinents et contestés, susceptibles d'influer sur le sort de la cause (arrêt du Tribunal fédéral 4A_229/2012 du 19 juillet 2012, consid. 4). 2.2. En l'espèce, aucune des parties ne conteste le fait que le US Department a requis de l'intimée la transmission de diverses données concernant ses collaborateurs et que la FINMA a émis des recommandations sur ce sujet. Partant, la production des pièces correspondantes ne se justifie pas. Au demeurant, ces éléments, tout comme l'indication de la date de transmission des informations, ne sont pas pertinents pour statuer sur la qualité pour agir de l'association, respectivement sur le bien-fondé des mesures provisionnelles sollicitées, celles-ci tendant uniquement à faire cesser, pendant la durée du procès au fond, la communication de données aux autorités américaines. La cause est donc en état d'être jugée. 3. 3.1. L'appelante soutient être habilitée à intenter l'action dite sociale instituée par l'art. 89 CPC, dans le cadre de laquelle elle a sollicité le prononcé de mesures provisionnelles, objets de la présente procédure. 3.1.1. Aux termes de l'art. 261 al. 1 CPC, le juge ordonne les mesures provisionnelles nécessaires lorsque le requérant rend vraisemblable qu'une prétention dont il est le titulaire est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être (let. a), respectivement que cette atteinte est susceptible de lui causer un préjudice difficilement réparable (let. b). 3.1.2. Selon l'art. 89 al. 1 et al. 2 CPC, les associations d'importance nationale ou régionale qui sont habilitées, aux termes de leurs statuts, à défendre les intérêts d'un groupe de personnes déterminé peuvent, en leur propre nom, agir pour faire interdire, cesser ou constater, une atteinte illicite à la personnalité des membres de ce groupe. Cette dernière notion fait référence à l'art. 28 CC, disposition concrétisée par la LPD dans le contexte du traitement de données (JEANDIN, in Commentaire romand, CC-I, 2010, n. 52 ad art. 28 CC). L'exigence de représentativité de l'association sur le plan suisse tend à éviter la constitution de groupements ad hoc spécialement créés pour intenter action - au sens de l'art. 89 CPC - dans une situation de faits donnée (Message du Conseil fédéral relatif au Code de procédure civile, in FF 2006 p. 6902), le " principe de l'action collective - même par l'intermédiaire d'une organisation - d [avant] rester l'exception " (Message du Conseil fédéral, in FF 2006 p. 6901). Revêt une importance au moins régionale l'association qui déploie ses activités sur le territoire de plusieurs cantons (JEANDIN, CPC Commenté, n. 10 ad art. 89 CPC);

CORBOZ, Les dispositions générales du CPC (Titres 3 à 6), in Le Code de procédure civile, Aspects choisis, 2011, p. 63; OBERHAMMER, in Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Spühler/Tenchio/ Infanger [éd.], 2010, n. 14 ad art. 89 CPC; WEBER, in Schweizerische Zivilprozessordnung, Paul Oberhammer [éd.], n. 12 ad art. 89 CPC; contra : GASSER/RICKLI, Schweizerische Zivilprozessordnung, Kurzkomentar, 2010, n. 4 ad art. 89 CPC) avec une régularité et une intensité suffisamment marquées pour qu'on puisse retenir qu'elle exerce, dans le domaine concerné, un rôle significatif en vue de la défense des intérêts du groupe dont elle se veut garante (JEANDIN, CPC Commenté, n. 10 ad art. 89 CPC; OBERHAMMER, op. cit., n. 15 ad art. 89 CPC; WEBER, op. cit., n. 10 ad art. 89 CPC); l'organisme doit avoir, de ce fait, acquis une certaine notoriété régionale (BESSENICH/BOPP, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [éd.], 2010, n. 8 ad art. 89 CPC).

3.1.3. Dans la mesure où l'art. 89 CPC accorde un droit d'action à une association - celle-ci intervenant en son propre nom - qui n'est pas titulaire du droit matériel qu'elle invoque - puisqu'elle se plaint d'atteintes par lesquelles elle n'est pas personnellement lésée -, les conditions posées par cette disposition pour intenter l'action dite sociale ressortissent à la qualité pour agir de l'organisation concernée et non à sa légitimation active (BOHNET, CPC Commenté, n. 95-98 ad art. 89 CPC et n. 9 ad Introduction aux art. 84-90 CPC; BOHNET, Procédure civile, 2011, p. 90 [cité ci-après BOHNET, Procédure civile]; plus nuancé : JEANDIN, CPC Commenté, n. 7 ad art. 89 CPC; contra : OBERHAMMER, op. cit., n. 8 s. ad art. 89 CPC). L'institution de l'art. 89 CPC consacre ainsi l'un des rares cas où ces deux notions, qui se confondent habituellement - une personne faisant généralement valoir en son nom une prétention dont elle se prétend titulaire -, ne se recoupent pas (BOHNET, CPC Commenté, ibidem ; BOHNET, Procédure civile, ibidem). L'absence de qualité pour agir conduit à l'irrecevabilité de la demande (art. 59 al. 1 CPC; BOHNET, Procédure civile, p. 91; HOHL, Procédure civile, Tome I, 2001, p. 102 n. 459).

3.2. En l'espèce, l'appelante a notamment pour but de promouvoir et de faire respecter la sphère privée et les droits des acteurs de la place financière suisse, qu'il s'agisse de personnes morales ou physiques; pour ce faire, ses statuts l'habilitent à mener et à conduire toute action politique, administrative, judiciaire, médiatique ou autre décidée par son comité. Elle se destine donc à déployer, entre autres, une activité, sur l'ensemble du territoire national, de défense des droits de la personnalité d'un groupe de personnes, qui, quoique large, puisqu'il concerne l'ensemble des acteurs de la place financière suisse, est suffisamment déterminé ou, à tout le moins, déterminable. Statuer sur la représentativité de l'appelante au sens de l'art. 89 CPC implique d'examiner si les actions menées par celle-ci antérieurement à la saisine des juridictions genevoises - le législateur ayant exclu la création de groupements ad hoc - l'ont été sur le territoire de plusieurs cantons, avec une régularité et une intensité suffisantes pour retenir qu'elle jouit, dans le domaine de la défense des intérêts des acteurs de la place financière helvétique - seul but statutaire concerné par la présente cause -, d'une reconnaissance certaine et aisément constatable. Selon les éléments figurant au dossier, l'activité de l'appelante s'est limitée, depuis sa création, à publier les documents suivants : une lettre ouverte au Conseil fédéral; quelques communiqués de presse, principalement consacrés aux pressions fiscales internationales dont la Suisse et ses divers acteurs financiers sont l'objet, ainsi qu'un " appel ", en Suisse romande et alémanique, aux collaborateurs de banques visés par la transmission de leurs données. Ces démarches, ponctuelles, ne permettent pas de retenir que l'association défend de manière régulière et soutenue les intérêts du groupe de personnes visé par ses statuts; en effet, elles tendent pour

l'essentiel à dénoncer une situation que l'appelante juge illégitime et non à intervenir de manière concrète, par exemple en entamant des négociations avec des banques dans l'optique de promouvoir le respect de la sphère privée de leurs collaborateurs. Devant la Cour, l'association ne précise pas quelles autres actions elle aurait accomplies en vue d'assurer et de veiller à la protection de la personnalité du groupe de personnes dont elle se veut garante, se contentant d'alléguer avoir été l'un des moteurs essentiels du débat national entourant la problématique de la transmission de données aux autorités américaines. Outre le fait que l'intéressée n'établit pas être à l'origine des diverses prises de positions, notamment politiques, relatées dans la presse à cet égard, on peine à distinguer de quelle manière ces interventions, d'ordre purement médiatique, seraient propres à promouvoir la sphère privée des acteurs de la place financière suisse, ce d'autant moins qu'il ne ressort pas de la procédure que ces démarches auraient été suivies d'actions concrètes. Quant aux articles de journaux qu'elle produit en appel, censés relater l'impact et les conséquences de ses agissements (pièce 19, documents désignés par un marquage jaune), ils traitent, pour l'essentiel, d'interventions de Me F_____, conseil de l'appelante dans le cadre de la présente procédure, au sujet duquel il n'est par établi qu'il aurait agi, aux époques concernées, pour le compte de l'association; l'appelante n'y est, en ce qui la concerne, désignée qu'à deux reprises, exclusivement en lien avec l'intentat d'actions civiles en interdiction (art. 89 CPC) à Genève et à Zurich. Le fait que l'association exprime sa position au sujet de la transmission de données dans divers médias, essentiellement en Suisse romande, lesquels font état de son existence et de ses prises de positions (pièce 19, pièces désignées par un marquage bleu), et que cette dernière jouit, en conséquence, d'une certaine présence virtuelle - constatable au moyen de moteurs de recherche sur internet - ne permet pas de lui reconnaître une notoriété particulière en relation avec la défense des intérêts du groupe dont elle est garante. En effet, l'appelante est citée dans la presse, non en raison des actions effectives et concrètes qu'elle aurait menées en faveur de particuliers, mais parce qu'elle exprime son opinion sur un sujet d'intérêt national, lequel rencontre un large écho médiatique. Au vu de ce qui précède, les éléments figurant au dossier ne permettent pas de considérer que l'appelante exerce un rôle significatif dans la défense des intérêts des acteurs de la place financière suisse. Partant, elle ne répond pas à l'exigence de représentativité posée par l'art. 89 CPC. Dans ces circonstances, la question de savoir si, comme le soutient l'intimée, l'association a été constituée uniquement pour les besoins de la cause peut demeurer indécidée; le fait que celle-ci semble s'impliquer, sur le volet médiatique, au sujet des accords fiscaux conclus par la Confédération avec certains pays européens, semble toutefois infirmer cette thèse. L'appelante ne disposant pas de la qualité pour intenter l'action dite sociale, elle n'est pas recevable à requérir, en son propre nom, la protection, à titre provisionnel, de la personnalité des collaborateurs, actuels ou passés, de l'intimée. Au vu de ce qui précède, le Tribunal devait déclarer irrecevable, et non mal fondée, la requête de mesures provisionnelles formulée par l'association. Les conditions de recevabilité du procès devant être examinées d'office (art. 60 CPC), la Cour annulera le chiffre 1 du dispositif de la décision déferée et déclarera irrecevable la requête correspondante. Ce faisant, elle ne procède à une reformation in pejus au détriment d'aucune des parties, puisque l'association demeure autorisée à introduire une future demande, dans l'hypothèse où elle disposerait ultérieurement de la qualité pour agir au sens de l'art. 89 CPC, et que l'intimée a expressément conclu, devant le premier juge, à l'irrecevabilité des conclusions prises par sa partie adverse. 4. L'association, qui succombe en appel, sera condamnée aux frais de seconde instance, ceux-ci étant fixés à 2'000 fr. (art. 95, 104 al. 1, 105 et 106 al. 1

CPC; art. 26 et 40 Règlement fixant le tarif des greffes en matière civile [ci-après RTFMC; E 1 05 10]), somme entièrement compensée par l'avance de frais d'un montant correspondant opérée par ses soins (art. 111 al. 1 CPC) acquise à l'Etat, ainsi qu'aux dépens de sa partie adverse, arrêtés à 2'000 fr., débours et TVA compris (art. 95 CPC; 18 al. 1, 20 et 21 LaCC; art. 86, 88 et 90 RTFMC). 5. L'arrêt rendu sur mesures provisionnelles en matière de protection de la personnalité contre des atteintes illicites constitue une décision incidente au sens de l'art. 93 LTF, susceptible d'être déférée au Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile (art. 72 al. 1 LTF; arrêts du Tribunal fédéral 5A_641/2011 du 23 février 2012, consid. 1.1, 5A_706/2010 du 20 juin 2011, consid. 1.1 et 5A.832/2008 du 16 février 2009, consid. 1.1). Seule peut être invoquée la violation de droits constitutionnels (art. 98 LTF ainsi que les arrêts précités). * * * * * PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre l'ordonnance OTPI/1165/2012 rendue le 15 octobre 2012 par le Président du Tribunal de première instance dans la cause C/18100/2012-11 SP. Au fond : Annule le chiffre 1 du dispositif querellé et statuant à nouveau sur ce point : Déclare irrecevable la requête de mesures provisionnelles introduite le 4 septembre 2012 par A_____ à l'encontre de B_____SA. Confirme les chiffres 2 à 5 de l'ordonnance attaquée. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires de l'appel à 2'000 fr. Les met à la charge de A_____ et dit qu'ils sont entièrement compensés par l'avance de frais de 2'000 fr. opérée par ses soins, acquise à l'Etat. Condamne A_____ à verser à B_____SA. 2'000 fr. à titre de dépens d'appel. Siégeant : Madame Sylvie DROIN, présidente; Monsieur Blaise PAGAN et Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Céline FERREIRA, greffière. La présidente : Sylvie DROIN La greffière : Céline FERREIRA 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, les moyens étant limités en application de l'art. 98 LTF. Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

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