

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/1534/2015

ACJC/494/2017

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU VENDREDI 28 AVRIL 2017**

Entre

**A**\_\_\_\_\_, sise \_\_\_\_\_, appelante d'un jugement rendu par la 10<sup>ème</sup> Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 24 novembre 2016, comparant par Me Rodolphe Gautier, avocat, 5, rue Pedro-Meylan, 1208 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

**Monsieur B**\_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_ (VD), intimé, comparant par Me Douglas Hornung, avocat, 22, rue du Général-Dufour, case postale 5539, 1211 Genève 11, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 3 mai 2017.

---

### **EN FAIT**

- A.** Par jugement JTPI/14370/2016 du 24 novembre 2016, notifié aux parties le 29 novembre 2016, le Tribunal de première instance a déclaré recevable la demande en interdiction de transfert de données déposée par B\_\_\_\_\_ (chiffre 1 du dispositif) et interdit à A\_\_\_\_\_ de transmettre, de communiquer ou de porter à la connaissance des autorités américaines dans le cadre du Programme américain auquel la banque participe, de quelque manière que ce soit et sur quelque support que ce soit, toute donnée, information ou document comportant le nom et/ou des données ou informations relatives à B\_\_\_\_\_ et/ou permettant de l'identifier (ch. 2), cette interdiction étant prononcée sous la menace de la peine de l'art. 292 CP (ch. 3).

Pour le surplus, le Tribunal a arrêté les frais judiciaires à 10'500 fr., les a partiellement compensés avec l'avance fournie et les a mis à la charge de A\_\_\_\_\_, condamnant en conséquence cette dernière à verser 8'500 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui aux Services financiers du Pouvoir judiciaire, et 2'000 fr. à B\_\_\_\_\_ à titre de restitution de l'avance fournie, ainsi que 10'000 fr. à titre de dépens (ch. 4 et 5) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 6).

- B. a.** Par acte déposé le 16 janvier 2017 au greffe de la Cour de justice, A\_\_\_\_\_ appelle de ce jugement, dont elle sollicite l'annulation. Cela fait, elle conclut au déboutement de B\_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions, sous suite de frais et dépens.
- b.** B\_\_\_\_\_ conclut au rejet de l'appel avec suite de frais et dépens.

Il produit un chargé de pièces complémentaires comprenant des décisions rendues dans des affaires cantonales les 18 décembre 2015, 8 février et 14 juin 2016 (pièces 61, 62 et 70), ainsi qu'une série de décisions rendues par le Tribunal administratif fédéral de février à mai 2012 (pièce 71), des articles de presse des 17 décembre 2015, 15 septembre et 30 décembre 2016 (pièces 63, 66 et 68), un avis de droit (pièce 65) et des déclarations publiques des autorités américaines et suisses (pièces 64, 67 et 69).

**c.** A\_\_\_\_\_ a répliqué et persisté dans ses conclusions.

**d.** Le 7 mars 2017, les parties ont été informées par avis du greffe de la Cour de ce que la cause était gardée à juger, B\_\_\_\_\_ n'ayant pas fait usage de son droit de dupliquer.

- C.** Les faits pertinents suivants résultent de la procédure.

**a.** A\_\_\_\_\_ est un établissement bancaire ayant son siège à Genève.

**b.** B\_\_\_\_\_ est gérant de fortune et conseiller financier. Dans le cadre de ses activités, il s'est notamment occupé, en tant que gestionnaire externe, de comptes ouverts auprès de la banque au nom de sociétés dont il était également administrateur.

**c.** Un différend fiscal de grande envergure oppose notoirement depuis plusieurs années les autorités américaines et divers établissements bancaires suisses, suspectés d'avoir aidé certains clients à éluder l'impôt américain. Des enquêtes pénales ont été initiées contre certaines banques (dites de catégorie 1), au cours desquelles les autorités américaines ont exigé la transmission de toute information et documentation relative à leurs activités sur sol américain, et notamment les noms et dossiers personnels de leurs employés ou collaborateurs externes ou tiers.

**d.** Le 29 août 2013, ce différent 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 (ci-après : le DoJ) a mis à la disposition des banques suisses ne faisant pas l'objet d'une enquête pénale à cette date (dites de catégorie 2) un programme leur permettant de régulariser leur situation liée à leurs activités passées en relation avec la clientèle américaine en vue d'éviter une poursuite pénale et une éventuelle inculpation.

La participation à ce Programme exige des banques une collaboration pleine et entière avec le DoJ et la transmission de données relatives aux membres de leur personnel ainsi que de tout gestionnaire, conseiller et autre individu ou entité agissant de façon similaire en lien avec la gestion des avoirs des clients en cause (chapitre II, lettre D chiffres 1 let. b et 2 let. b).

Le Programme précise que, s'il constate qu'une information transmise par une banque est fautive, incomplète ou source d'erreur, le DoJ peut refuser de conclure un accord de non poursuite. Si celui-ci a déjà été conclu, il peut tenter une action judiciaire, notamment pénale (chapitre II let. J).

Il est de plus prévu, au chapitre V let. B, que les informations personnelles transmises par les banques seront utilisées uniquement dans le but de faire appliquer le droit américain, ce qui peut inclure des actions fondées sur des mesures de réglementation, ou dans un but autorisé par le droit américain (*for purpose of law enforcement [which may include regulatory action] in the United States or as otherwise permitted by US law*).

**e.** A\_\_\_\_\_ a décidé de participer en qualité de banque de catégorie 2 au Programme susmentionné.

Elle a ainsi requis et obtenu, par décision du\_\_\_\_\_ 2014 de la Confédération suisse, soit pour elle le Département fédéral des finances, l'autorisation de

coopérer avec les autorités américaines compétentes dans le cadre de la législation suisse.

Reprenant les principes à respecter en matière de coopération, tels que fixés par le Conseil fédéral dans le cadre de sa décision-modèle du 3 juillet 2013, et les recommandations établies par le Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence (PFPDT) les 15 octobre 2012 et 20 juin 2013, l'autorisation indiquait que les banques ne pouvaient coopérer avec les autorités américaines que dans le cadre de la législation suisse. Cette autorisation excluait uniquement une punissabilité en vertu de l'art. 271 ch. 1 CP, mais ne dispensait cependant pas du respect des autres dispositions du droit suisse, notamment de la prise en compte du secret d'affaires et du secret bancaire existants, des dispositions sur la protection des données et des obligations de l'employeur. En particulier, il convenait de procéder dans chaque cas à une pesée des intérêts en tenant compte des droits de la personnalité des personnes concernées au regard des documents considérés. Il était encore relevé l'intérêt important de la banque à coopérer avec les autorités américaines, dans la mesure où la collecte et la transmission des renseignements permettaient d'éviter une plainte, susceptible de mettre en péril ses transactions en dollars américains, ce qui pourrait nuire considérablement à ses activités, voire menacer son existence.

Cette autorisation d'une validité d'une année a été prolongée au 31 décembre 2015, puis au 31 décembre 2019.

**f.** Par courrier du 28 mai 2014, la banque a informé B\_\_\_\_\_ de sa participation au Programme américain et que, dans ce contexte, elle entendait transmettre au DoJ des informations comprenant des données personnelles le concernant en lien avec trois comptes ouverts dans ses livres. Elle a ajouté qu'une fois transmises, les données ne seraient plus protégées par le droit suisse et pourraient être communiquées à d'autres autorités américaines ou étrangères.

**g.** Les 12 et 23 juin 2014, B\_\_\_\_\_ a signifié à la banque son objection à la transmission de données envisagée et s'est opposé à la transmission de toutes données le concernant.

**h.** Par courrier du 11 juillet 2014, la banque lui a confirmé son intention de transmettre les données aux autorités américaines, invoquant son intérêt à collaborer avec celles-ci.

**i.** Par acte du 17 juillet 2014, B\_\_\_\_\_ a saisi le Tribunal de première instance d'une requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles tendant à faire interdiction à la banque de procéder la transmission des données litigieuses.

**j.** Par ordonnances rendues sur mesures superprovisionnelles le lendemain et sur mesures provisionnelles le 22 décembre 2014, le Tribunal a admis les conclusions

---

de B\_\_\_\_\_ et a fait interdiction à la banque, sous menace de la peine prévue à l'art. 292 CP, de communiquer les données relatives à celui-ci.

**D. a.** Par acte déposé au greffe du Tribunal le 27 janvier 2015, B\_\_\_\_\_ a conclu à la constatation du caractère illicite de la communication par la banque aux autorités américaines des données le concernant et cela fait, à ce qu'il soit fait interdiction à la banque, sous menace de la peine prévue à l'art. 292 CP, de transmettre, communiquer ou porter à la connaissance de tiers ou d'Etats tiers, de quelque manière que ce soit et sur quelque support que ce soit, les documents mentionnant son nom ou tout autre élément permettant de l'identifier. Il a, en outre, sollicité la publication de l'intégralité du jugement.

**b.** A\_\_\_\_\_ a conclu au rejet de l'action et à la constatation de la caducité de l'ordonnance rendue le 22 décembre 2014 sur mesures provisionnelles.

**c.** Les \_\_\_\_\_ et \_\_\_\_\_ juillet 2015, la banque a conclu un *Non Prosecution Agreement* (NPA) avec le DoJ, en vertu duquel elle a notamment accepté de s'acquitter d'une amende de \_\_\_\_\_ USD. Il est notamment précisé que cet accord ne s'applique qu'à la banque, à l'exclusion de toutes autres entités ou individus, n'accordant ainsi aucune protection à ces derniers. Selon les termes de l'accord, la banque avait fourni la liste des noms et les fonctions des individus ayant structuré, géré et supervisé les relations transfrontières de la banque concernant les comptes américains ainsi que les noms des personnes visées par le chiffre II D 2 let. b du Programme et demeurait obligée de continuer à collaborer avec les autorités américaines pendant une période de quatre ans. Il y est encore indiqué que la Division Fiscalité du DoJ déterminerait librement si la banque avait violé une des clauses de cet accord ou du Programme et si, cas échéant, elle décidait de poursuivre la banque. Dans ce cas, cette entité l'en informerait par écrit.

Ce document réserve enfin le droit des autorités américaines de communiquer les informations et documents reçus de la banque à d'autres autorités gouvernementales des Etats-Unis.

**d.** Lors de l'audience du 24 septembre 2015, le Tribunal a ordonné un second échange d'écritures, au terme duquel les parties ont persisté dans leurs conclusions.

**e.** Devant le Tribunal, B\_\_\_\_\_ a déclaré être toujours très gêné à l'idée de se rendre aux Etats-Unis où il a gardé de nombreux amis. Il a indiqué ne pas savoir si les autorités américaines savaient ou non qu'il était administrateur des entités titulaires des comptes concernés ainsi que le gérant externe. Il ne savait pas non plus si ses clients, à qui il avait confirmé l'existence des procédures volontaires de dénonciation, avaient effectivement procédé à une régularisation de leur compte auprès des autorités américaines et si, dans ce contexte, son nom avait été

transmis. Pour sa part, il ne s'était jamais dénoncé auprès des autorités américaines comme étant le tiers gérant ou l'administrateur de comptes.

C\_\_\_\_\_, directeur général de la banque, a confirmé que le NPA conclu par la banque était toujours en vigueur. Il a par ailleurs indiqué que la banque n'avait reçu aucune lettre ou injonction des autorités américaines de leur fournir les données caviardées relatives à B\_\_\_\_\_.

**f.** La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience de plaidoiries finales du 20 octobre 2016.

**g.** Dans le jugement entrepris, le Tribunal a considéré que la communication des données litigieuses vers les Etats-Unis était illicite pour deux motifs principaux. En premier lieu, il a considéré que la communication des données litigieuses aux autorités américaines constituerait une violation des règles sur l'entraide internationale en matière pénale ou administrative, dans la mesure où elle ne reposerait sur aucune base légale formelle, l'autorisation délivrée par le DFF ne reposant elle-même sur pas sur une base légale suffisante. Ainsi, la transmission des données litigieuse équivaudrait à une violation du principe de la licéité consacré à l'art. 4 al. 1 LPD. En second lieu, le premier juge a retenu que la transmission des données vers les Etats-Unis était également illicite au regard de l'art. 6 LPD, vu l'absence de législation assurant un niveau de protection adéquat dans cet Etat, et ne reposait sur aucun motif justificatif prévu par cette disposition. En effet, cette communication ne pouvait relever de la défense d'un droit en justice, dès lors que le DoJ n'avait pas la qualité d'entité de justice d'où émanait la jurisprudence et que la banque n'était pas en procès, mais simplement sous la menace d'une possible sanction. En tout état de cause, il ne pouvait être retenu que les informations transmises ne seraient utilisés que dans le cadre stricte du NPA. Enfin, il n'était pas établi que la transmission des données était nécessaire pour sauvegarder l'intérêt public invoqué, lequel n'était pas concrètement menacé.

## **EN DROIT**

- 1.** **1.1** L'appel est dirigé contre une décision finale de première instance dans le cadre d'un litige concernant des prétentions tendant à la protection de la personnalité, droits de nature non pécuniaire (art. 308 al. 1 let. a CPC; ATF 127 III 481 consid. 1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_104/2015 du 10 août 2015 consid. 1 et les références citées). Il a été introduit dans le délai de 30 jours dès la notification de la décision querellée (art. 311 al. 1 CPC).

Il est ainsi recevable sous cet angle.

- 1.2** L'appel doit être écrit et motivé (art. 311 al. 1 CPC).

**1.2.1** Il incombe à l'appelant de démontrer le caractère erroné de la motivation attaquée. Pour satisfaire à cette exigence, il ne lui suffit pas de renvoyer à une écriture antérieure, ni de se livrer à des critiques toutes générales de la décision attaquée. Sa motivation doit être suffisamment explicite pour que l'instance d'appel puisse la comprendre aisément, ce qui suppose une désignation précise des passages de la décision que le recourant attaque et des pièces du dossier sur lesquelles repose sa critique (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1).

Lorsque la décision attaquée se fonde sur plusieurs motivations indépendantes, alternatives ou subsidiaires, toutes suffisantes à sceller le sort de la cause, l'appelant doit, sous peine d'irrecevabilité, démontrer que chacune d'entre elles est contraire au droit en se conformant aux exigences de motivation requises (ATF 138 III 728 consid. 3.4; 138 I 97 consid. 4.1.4; 133 IV 119 consid. 6.3; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_925/2015 du 4 mars 2016 consid. 3; 5A\_966/2015 du 7 janvier 2016 consid. 3.1; 5A\_599/2015 du 6 octobre 2015 consid. 3; 5A\_505/2014 du 27 novembre 2014 consid. 3.1).

La Cour examine d'office si les conditions de recevabilité sont remplies (art. 60 CPC).

**1.2.2** En l'espèce, la décision attaquée se fonde sur une double motivation. Le Tribunal a en effet retenu que la communication des données envisagée était illicite aux motifs, d'une part, qu'elle constituerait une violation des règles sur l'entraide internationale en matière pénale ou administrative en raison de l'absence de base légale suffisante et, d'autre part, qu'elle menacerait gravement la personnalité de l'intimé au regard de l'art. 6 al. 1 LDIP, sans qu'aucun motif justificatif ne soit réalisé.

Dans ses écritures de seconde instance, l'appelante ne s'en prend qu'au motif, subsidiaire, retenu par l'autorité précédente concernant l'application de l'art. 6 LDIP. Elle ne développe en revanche aucune critique sur l'argumentation de la décision attaquée exposée en premier lieu relative à la violation des règles sur l'entraide internationale, le simple renvoi à ses écritures antérieures de première instance n'étant pas suffisant.

La recevabilité de l'appel est ainsi douteuse au vu des exigences de motivation en la matière.

Quoi qu'il en soit, même supposé recevable, l'appel doit de toute façon être rejeté pour les motifs exposés ci-dessous.

**1.3** L'intimé produit des pièces nouvelles en appel.

**1.3.1** Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux 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).

Les faits notoires ne doivent être ni allégués ni prouvés (art. 151 CPC). Pour être notoire, un renseignement ne doit pas être constamment présent à l'esprit, il suffit qu'il puisse être contrôlé par des publications accessibles à chacun (ATF 135 III 88 et les références citées, arrêt du Tribunal fédéral 5A\_929/2014 du 12 mars 2015 consid. 4). Toutefois, les innombrables renseignements figurant sur internet ne peuvent pas être considérés comme notoires (ATF 138 I consid. 2.4).

Sont admis, pour autant qu'ils soient produits dans le délai de recours, les précédents et avis de droit visant uniquement à renforcer et à développer le point de vue d'une partie (cf. arrêts du Tribunal fédéral 4A\_170/2015 du 28 octobre 2015 consid. 1; 4A\_86/2013 du 1er juillet 2013 consid. 1.2.3; 6B\_638/2012 du 10 décembre 2012 consid. 2; 4A\_332/2010 du 22 février 2011 consid. 3).

**1.3.2** En l'espèce, les pièces 61, 62, 65, 70 et 71 nouvellement produites par l'intimé concernent des précédents judiciaires et un avis de droit, tous censés étayer son argumentation juridique, de sorte qu'elles sont recevables conformément à la jurisprudence susmentionnée. Il en va de même des pièces 67 et 69, dans la mesure où elles se rapportent à des déclarations publiques officielles suisses, facilement et librement accessibles sur Internet. La pièce 66 est également recevable dès lors qu'elle concerne un article de presse postérieur au prononcé du jugement entrepris et qu'elle a été produite avec diligence.

En revanche, les pièces 63, 64 et 68, à savoir des articles de journaux ainsi que des déclarations et communiqués de presse figurant sur le site internet du DoJ, sont tardives dans la mesure où elles sont antérieures à la date à laquelle la cause a été gardée à juger par le Tribunal. L'intimé n'explique pas pour quelle raison il n'aurait pas été en mesure de produire ces pièces devant le Tribunal. Par conséquent, elles sont irrecevables.

**1.4** La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen, tant en fait qu'en droit (art. 310 CPC).

2. L'appelante se plaint d'une violation de l'art. 6 al. 1 LPD et, subsidiairement, de l'art. 6 al. 2 LPD. Invoquant une constatation inexacte des faits et une appréciation erronée des preuves, elle reproche au premier juge de ne pas avoir pris en compte le fait que les données personnelles de l'intimé seraient déjà en mains des autorités américaines par le biais des procédures de dénonciation volontaire de ses clients, de sorte qu'un éventuel second échange des données n'est, selon elle, pas de nature à mettre en danger la personnalité de l'intimé et, partant, devrait être autorisée. Subsidiairement, elle considère que l'intérêt public à la transmission des données prime l'intérêt privé de l'intimé à s'y opposer, justifiant ainsi la dérogation prévue par l'art. 6 al. 2 let. d LPD.

**2.1.1** 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 Öffentlichkeitsgesetz, 3e 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. 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, les Etats-Unis ne disposent pas d'une législation assurant un niveau de protection adéquat des données au sens de l'art. 6 al. 1 LPD (art. 7 OLDP; <http://www.edoeb.admin.ch/datenschutz/00626/00753/index.html>, version mise à jour au 12 janvier 2017).

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.).

**2.1.2** Selon l'art. 6 al. 2 LPD, 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 dans certains cas, notamment lorsque la communication est indispensable soit à la sauvegarde d'un intérêt public prépondérant (let. d).

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 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).

Le fardeau de 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).

**2.2.1** En l'espèce, l'appelante soutient que la communication des données ne constitue pas une atteinte illicite à la personnalité de l'intimé, ni ne la menace gravement, dans la mesure où les informations personnelles concernant ce dernier sont déjà en possession des autorités administratives.

Il est acquis, et au demeurant non contesté, que la législation américaine n'offre pas un niveau de protection des données adéquat au sens de l'art. 6 al. 1 LPD. Au vu de la doctrine et de la jurisprudence susmentionnées, la communication de données vers un Etat ne disposant pas d'un niveau de protection suffisant constitue *per se* une atteinte grave à la personnalité (cf. *supra* consid. 2.1.1). Partant, l'argumentation de l'appelante tombe à faux, dès lors que, comme l'a à juste titre relevé le Tribunal, la seule absence de protection législative de l'Etat destinataire constitue à elle seule une grave atteinte à la personnalité de l'intimé.

Par ailleurs, l'appelante part d'une prémisse erronée, ou du moins pas établie, selon laquelle les autorités américaines connaissent déjà l'identité et les activités de l'intimé par le biais des procédures volontaires d'auto-dénonciation de ses clients. Si l'intimé a certes reconnu devant le Tribunal avoir confirmé l'existence de cette possibilité de régularisation avec certains clients, il n'y a toutefois pas participé lui-même et ignore si ses clients y ont finalement pris part et, cas échéant, dans quelle mesure. On ne saurait ainsi inférer de ces déclarations que certains clients auraient effectivement entrepris des démarches en ce sens, ni *a fortiori*, transmis des données relatives à l'intimé aux autorités américaines. Les pièces produites à cet égard par l'appelante permettent tout au plus de retenir que deux clients de l'intimé auraient effectivement collaboré avec les autorités américaines et transmis les données relatives à leurs relations bancaires, sans que le nom de l'intimé ne soit toutefois expressément mentionné.

En tout état de cause, l'intérêt de l'intimé à s'opposer à la transmission de la documentation litigieuse demeure intact, ne serait-ce qu'afin d'éviter d'attirer davantage l'attention des autorités américaines sur sa personne.

Au vu de ce qui précède, l'appelante ne peut être suivie lorsqu'elle soutient que la transmission des données concernant l'intimé vers les Etats-Unis ne menacerait pas gravement la personnalité de celui-ci et serait, de ce fait, licite au regard de l'art. 6 al. 1 LPD.

Partant, ce grief sera rejeté.

**2.2.2** L'appelante conteste ensuite la pesée des intérêts opérée par le premier juge en application de l'art. 6 al. 2 LPD, considérant que l'intérêt public dont elle se prévaut est prépondérant à l'intérêt privé de l'intimé.

Contrairement à l'avis de l'appelante, l'intimé conserve un intérêt marqué à ce que ses données ne soient pas transmises aux Etats-Unis. A cet égard, l'argument de l'appelante selon lequel l'intimé n'aurait plus d'intérêt privé à faire valoir pour s'opposer à la transmission des données dans la mesure où celles-ci déjà en mains des autorités américaines doit être rejeté pour les motifs précédemment exposés.

Par ailleurs, il doit être admis que l'association d'une personne physique ou morale au Programme américain et à la lutte de cet Etat contre la fraude fiscale peuvent entraîner la possibilité d'interrogatoires et/ou de poursuites pénales contre les personnes concernées. 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 suisses 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 ingérences par les autorités publiques dans les droits fondamentaux des individus.

S'agissant de l'intérêt public invoqué par la banque, comme l'a retenu à juste titre le Tribunal, il existe un intérêt public général à ce que les accords conclus avec les banques 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. Toutefois, cela ne signifie pas encore que, dans le cas concret, cet intérêt public justifie la transmission des données, étant rappelé que l'existence de l'intérêt public prépondérant doit être évaluée dans chaque cas concret en fonction de l'ensemble des circonstances en présence.

Il est aujourd'hui établi que l'appelante a pu parvenir à un accord de non poursuite sans transmettre la documentation litigieuse. Si les autorités américaines se réservent certes le droit de revenir sur cet accord en cas de documentation fautive ou incomplète, rien ne permet d'établir qu'elles considèrent que ce soit en l'occurrence le cas. Au contraire, à teneur de l'accord des \_\_\_\_\_ et \_\_\_\_\_ juillet 2015, l'appelante a pour l'heure satisfait son obligation de collaboration en communiquant la liste des noms et les fonctions des individus en lien avec les comptes bancaires présentant un indice d'américanité (*US Related Accounts*). L'appelante n'a au demeurant pas fait 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 en particulier.

Ainsi, bien que la possibilité demeure que le DoJ considère la collaboration de la banque insuffisante, cette possibilité reste hypothétique, plus d'une année et demie après la signature de l'accord et le paiement de l'amende de \_\_\_\_\_ USD. L'appelante n'a apporté aucun élément qui permettrait d'établir que la non-communication du nom d'un gérant externe, responsable d'un nombre limité de comptes bancaires, serait de nature à remettre en cause l'accord qu'elle a conclu. Aucune notification n'a été envoyée par le fisc américain qui irait dans ce sens.

Au demeurant, le fait que l'appelante puisse faire l'objet d'une poursuite pénale, susceptible de menacer sa propre existence, représente en l'occurrence un intérêt

privé, impropre à justifier la livraison des données litigieuses. A cet égard, la banque ne prétend pas qu'elle aurait une importance systémique, ni ne démontre les répercussions que sa disparition pourrait engendrer sur la place financière suisse ou pour l'image de la suisse. Sur ce point, elle se livre à une critique toute générale, selon laquelle la place financière suisse se trouverait menacée si, de manière générale, il était fait interdiction aux établissements bancaires de transmettre des données personnelles de tiers, telles que requises par le DoJ, dans la mesure où celui-ci serait dès lors susceptible de remettre en question la totalité du Programme américain. Or, force est de constater que même en l'absence d'une telle communication, l'appelante, à l'instar d'autres établissements, a pu parvenir à conclure un accord mettant un terme au litige fiscal la concernant, de sorte qu'il est peu probable que les autorités américaines reviennent sur l'entier du programme offert aux banques suisses. L'appelante ne cite d'ailleurs 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. Il n'est pas non plus allégué, ni démontré, que l'activité de l'intimé serait d'une telle ampleur qu'elle justifierait l'annulation de l'accord global conclu. Dans ce contexte, la transmission des données litigieuses n'apparaît pas indispensable pour sauvegarder la place financière suisse.

Au vu de ce qui précède, l'appelante, à qui il incombe d'établir le caractère prépondérant de l'intérêt public qu'elle invoque, ne démontre pas un risque concret plus important que celui encouru par l'intimé.

L'appel sera dès lors rejeté.

3. Les frais judiciaires d'appel seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils seront arrêtés à 7'000 fr. (art. 18 et 35 RTFMC – E 1 05.10) et entièrement compensés avec l'avance fournie du même montant qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

L'appelante sera condamnée à payer à l'intimé la somme de 8'000 fr. à titre de dépens d'appel (art. 86 et 90 RTFMC).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/14370/2016 rendu le 24 novembre 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/1534/2015-10.

**Au fond :**

Le rejette et confirme le jugement attaqué.

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 les compense avec l'avance de frais versée, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A\_\_\_\_\_ à verser à B\_\_\_\_\_ la somme de 8'000 fr. à titre de dépens d'appel.

**Siégeant :**

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Patrick CHENAUX, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Anne-Lise JAQUIER, greffière.

Le président :

Laurent RIEBEN

La greffière :

Anne-Lise JAQUIER

**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 supérieure ou égale à 30'000 fr.*