

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/8624/2011

ACJC/840/2013

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 28 JUIN 2013

Entre

A_____, sise _____, France, appelante d'un jugement rendu par la 14^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 7 décembre 2012, comparant par Me Gilles Davoine, avocat, 61, rue du Rhône, case postale 3558, 1211 Genève 3, en l'étude duquel elle fait élection de domicile aux fins des présentes,

et

B_____, sise _____, Genève, intimée, comparant par Me Dominique Henchoz, avocate, 9, rue Massot, 1206 Genève, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile aux fins des présentes,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 3 juillet 2013.

EN FAIT

A. Le 4 octobre 2011, la A_____ (ci-après : la BANQUE), sise à _____ (France), se fondant sur un contrat de "*découvert en compte*" du 8 mars 2006 et deux conventions de compte courant du 26 juin 2007, a assigné B_____, sise à Genève (Suisse), par devant le Tribunal de première instance de Genève (ci-après : le Tribunal), concluant au paiement de 9'800'391 EUR 69 avec intérêts à 6,283% dès le 1er octobre 2009 et au prononcé de la mainlevée définitive de l'opposition formée par B_____ au commandement de payer, poursuite no 1_____.

B_____ a soulevé l'incompétence du Tribunal à raison du lieu et a conclu à l'irrecevabilité de la demande, subsidiairement à la prescription de la créance.

B. Par jugement du 7 décembre 2012, reçu le 11 décembre 2012 par la BANQUE, le Tribunal s'est déclaré incompétent *ratione loci* pour connaître du litige (ch. 1 du dispositif); a déclaré la demande irrecevable (ch. 2); a arrêté les frais judiciaires à 8'000 fr., qu'il a compensés avec l'avance versée par la BANQUE, et a ordonné la restitution du solde de cette avance à cette dernière (ch. 3); a condamné la BANQUE à verser à B_____ la somme de 8'000 fr. à titre de dépens (ch. 4) et a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5).

C. Par acte expédié au greffe de la Cour de justice le 25 janvier 2013, la BANQUE appelle de ce jugement, dont elle sollicite l'annulation. Elle conclut à ce qu'il soit dit que le Tribunal est compétent *ratione loci* pour connaître de sa demande formée à l'encontre de B_____, au renvoi de la cause au Tribunal pour statuer sur le fond et à la condamnation de B_____ en tous les frais et dépens.

Subsidiairement, l'appelante a formulé une offre de preuve générale.

B_____ conclut au déboutement de l'appelante, avec suite de frais et dépens de l'instance.

D. a. La société genevoise B_____, au capital social de 100'000 fr., a pour but l'acquisition, la détention, etc. de toutes participations à toutes entreprises, à l'exception des opérations visées par la Loi fédérale sur l'acquisition d'immeubles par des personnes à l'étranger.

b. Le 16 février 2006, B_____, représentée par ses administrateurs C_____ et D_____, a ouvert un compte intitulé "*COMPTE ORDINAIRE*" (no _____25) auprès de la BANQUE, à son agence de 2_____ (France).

La BANQUE, soit pour elle E_____, directeur du contentieux, a précisé que les dénominations "*compte ordinaire*" et "*compte courant*" étaient équivalentes.

c. Le 7 mars 2006, B_____ a ouvert un compte intitulé "*COMPTE ORDINAIRE*" no _____74 auprès de la même agence de la BANQUE sise à 2_____.

d. Les "*conventions de compte courant*" en relation avec les deux comptes sus-indiqués n'ont pas été signées par les parties au moment de l'ouverture de ceux-ci, mais le 26 juin 2007 (cf. ci-dessous).

e. Le 8 mars 2006, les parties ont conclu une convention de "*DECOUVERT EN COMPTE*" (ci-après : la convention de découvert), destinée à permettre à B_____ d'assurer le financement d'un "*programme immobilier*" portant sur l'acquisition des actions des sociétés C3I SA, C5I SA, DRAGONNE SA et le rachat des comptes courants d'actionnaires d'Eric ARNOUX et des sociétés PLANET SA et EUROMAITRISE SA. Le nom commercial "*MARCORY*" entrait également dans l'objet du financement. Ces différentes sociétés "*étaient titulaires des opérations immobilières juridiquement portées par les EUR PETIT POUCKET-LE PLANAY et RICHMOND et les SCI LE BOIS DES CHIENS-LES RESIDENCES DU PARC*".

Les sociétés _____ sont sises en Suisse, mais le programme immobilier dont elles sont investies concerne des immeubles sis à 3_____ (France).

La réalisation du programme immobilier s'élevait à 47'807'000 EUR et la BANQUE a consenti à B_____ un "*découvert en compte*" d'un montant de 8'900'000 EUR afin d'assurer le financement partiel de ce programme.

Sous la rubrique "*FONCTIONNEMENT DU DECOUVERT EN COMPTE - DUREE*", il était précisé que les opérations financières effectuées dans ce cadre devaient être comptabilisées sur le compte no _____74 ouvert au nom de B_____ dans les livres de la BANQUE. Les opérations résultant du fonctionnement du découvert étaient exclues de tout compte courant que l'Emprunteur pouvait avoir à la BANQUE; le compte no _____74 destiné à retracer les opérations effectuées en exécution du découvert constituait un simple instrument comptable et ne produirait pas les effets juridiques attachés aux comptes courants.

Les sommes dues en principal, intérêts et accessoires en vertu de cette convention devaient être remboursées au plus tard le 31 décembre 2006.

Les montants encaissés par B_____ devaient venir en diminution du montant maximum autorisé du découvert ("*AMORTISSEMENT*").

Des intérêts débiteurs calculés par trimestre civil à terme échu étaient perçus au taux indexé sur le "*T4M*" (taux moyen mensuel du marché monétaire à Paris) majoré de 2%. S'ajoutaient à ceux-ci une commission d'engagement et des frais de dossier.

Des garanties ont été fournies à la BANQUE, dont l'engagement de l'administrateur D_____ à titre de caution, à hauteur de 3'940'000 EUR jusqu'au 15 janvier 2007.

Selon les conditions générales (ci-après : CG) accompagnant la convention de découvert, ratifiées par les parties, et sous la rubrique "*STIPULATIONS DIVERSES*", les cocontractants ont déclaré se réserver expressément la faculté de convenir ensemble de toute modification pouvant apparaître opportun d'apporter par la suite à leurs stipulations. Eu égard aux sûretés devant bénéficier à la BANQUE, les parties ont expressément exclu une quelconque novation de leurs droits et obligations réciproques par le fait de convenir, par exemple, d'un commun accord : de modifier la durée et/ou le montant du découvert ou de modifier les causes d'utilisation dudit découvert ou de modifier les conditions de fonctionnement du découvert.

La clause "*ELECTION DE DOMICILE*" précise que pour l'exécution du contrat, la BANQUE a élu domicile en son siège social et B_____ chez le notaire participant ou en son siège social.

Cette convention ne contient aucune clause de prorogation de for ou d'élection de droit.

f. Le compte no _____25 a servi à comptabiliser les "*agios*" (intérêts débiteurs) du compte principal no _____74.

g. Entre le 8 mars et le 10 juillet 2006, B_____ a débité 8'891'280 EUR 70 du compte no _____74. Le montant du découvert en capital a été ramené à 8'502'697 EUR 32 le 28 décembre 2006, après un versement de 388'583 EUR 38 effectué par B_____ sur ce compte.

h. Le 26 juin 2007, les parties ont signé les "*conventions de compte courant*" déjà évoquées ci-dessus, relatives aux comptes n^{os} _____25 et _____74.

Les deux conventions renvoient à des conditions générales dites "*conditions de fonctionnement*" (ci-après : CGF) applicables à ces comptes. Toutefois, seules les CGF relatives à la convention de compte courant du compte no _____74 ont été produites.

Selon le préambule des CGF relatives à ce compte no _____74, cette convention avait pour objet de fixer les conditions de fonctionnement du compte courant et de préciser les droits et obligations du client et de la banque. D'une façon générale, le compte produirait les effets juridiques et usuels attachés à la transformation de toutes les opérations en simples articles de débit et de crédit générateurs d'un solde immédiatement disponible.

L'art. 8 CGF stipule qu'*"en principe, le solde du compte doit rester toujours créditeur. Toutefois, la banque peut consentir au titulaire, un découvert inférieur à trois mois et dont le plafond et les conditions tarifaires sont précisés dans les conditions particulières ou dans une convention spécifique qui devient à la date de sa conclusion, une annexe à la présente convention. La banque peut également consentir au client, un découvert supérieur à trois mois selon les conditions et dans les limites fixées et précisées dans une convention spécifique, objet le cas échéant, d'une offre de prêt, soumise aux dispositions de l'article L 311-1 et les suivants du Code de la consommation (...)"*.

L'art. 18 CGF prévoit que *"la présente convention [de compte courant] est soumise à la loi française et à la compétence des tribunaux français"*.

Les CGF relatives à la convention de compte courant du compte no _____25 n'ont pas été produites, mais les parties reconnaissent qu'elles ne contiennent aucune élection de for ou de droit (Appel, p. 4, ch. 2, § 5 et Réponse, p. 3, ch. 4, Ad 2, par. 5).

Selon la BANQUE, soit pour elle E_____, les parties avaient oublié de signer ces conventions lors de l'ouverture des comptes n^{os} _____25 et _____74, et ont régularisé la situation le 26 juin 2007. Si ces signatures étaient intervenues lors de l'ouverture des comptes précités, les conditions générales annexées à ces conventions auraient été les mêmes, selon la BANQUE, sous réserve d'éventuelles modifications des conditions générales entre 2006 et 2007, dont son représentant n'avait pas connaissance. Ce dernier n'a pas pu préciser si les clauses de prorogation de for étaient déjà contenues dans les conditions générales en 2006.

i. Par courrier du 3 juillet 2009, la BANQUE a mis B_____ en demeure de lui payer la somme totale de 10'578'983 EUR 93 sous huitaine à réception et a fait appel, en vain, à la caution souscrite par l'administrateur D_____.

Les parties se sont rencontrées le 29 juillet 2009. Par courrier du 12 août 2009, B_____ a écrit à la BANQUE qu'elle n'était pas en mesure de lui proposer un règlement immédiat, quel que soit le montant, mais qu'en fonction des profits qui seraient réalisés, elle pouvait étudier la possibilité d'en reverser une partie significative provenant du résultat des filiales.

j. Le 19 novembre 2009, la BANQUE a fait notifier un commandement de payer, poursuite no 1_____ à B_____, qui l'a frappé d'opposition. La créancière réclamait le paiement de 14'837'793 fr. (soit l'équivalent de 9'800'391 EUR 69, comprenant notamment le montant du découvert, de 8'502'697 EUR 32 du compte no _____74 et des intérêts débiteurs du compte no _____25, de 1'218'921 EUR 60) avec intérêts à 6,283% dès le 1er octobre 2009, sur la base des conventions de compte courant du 26 juin 2007 et de la convention de découvert du 8 mars 2006.

k. La BANQUE a requis et obtenu la mainlevée provisoire de l'opposition formée à ce commandement de payer par la poursuivie, par jugement du Tribunal rendu par défaut le 20 avril 2010, qui a été annulé à la suite d'une opposition par jugement rendu le 9 juillet 2010, lequel l'a déboutée des fins de sa requête en mainlevée provisoire.

Ce jugement a retenu que la convention de découvert du 8 mars 2006 était arrivée à échéance le 31 décembre 2006 et qu'elle avait été remplacée par les conventions de compte courant du 26 juin 2007, qui ne valaient pas titre de mainlevée.

Par arrêt du 30 septembre 2010, entré en force, la Cour de justice a rejeté l'appel de la BANQUE à l'encontre du jugement du 9 juillet 2010, en l'absence d'engagement signé par la poursuivie de rembourser la somme déduite en poursuite.

l. Le Tribunal, examinant la validité et la portée de la clause d'élection [recte : de prorogation] de for sous l'angle du droit suisse, a considéré que la clause de prorogation de for en faveur des tribunaux français adoptée par les parties dans le cadre de la relation de compte courant no _____74 régissait également la convention de découvert, parce que le crédit, accordé sous la forme d'un solde négatif, était indissociablement lié à la relation de compte courant, dont il constituait l'une des modalités d'exécution. Autrement dit, l'autorisation de découvert accordée par la BANQUE le 8 mars 2006 avait complété la relation de compte courant mise en place le 7 mars 2006.

Les arguments des parties en appel seront examinés ci-après dans la mesure utile à la solution du litige.

EN DROIT

- 1. 1.1.** Selon l'art. 308 al. 1 let. a CPC, l'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance. Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (al. 2).

Le jugement qui admet l'irrecevabilité pour incompétence *ratione loci* est une décision finale mettant fin au procès (JEANDIN, in CPC, Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY [éd.], 2011, n. 9 ad art. 308 CPC).

- 1.2.** En l'espèce, l'appel a été interjeté dans le délai de trente jours, suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 145 al. 1 let. c, 308 al. 1 let. a et 311 al. 1

CPC) et dans une affaire patrimoniale dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions était 9'800'391,69 EUR, de sorte qu'il est recevable.

La Cour revoit la cause avec un pouvoir de cognition complet (art. 310 CPC). Pour le surplus, dans la mesure des conclusions prises en appel (art. 315 al. 1 CPC), la Cour applique la maxime des débats et le principe de disposition (art. 55 al. 1 et 58 al. 1 CPC).

2. **2.1.1.** L'appelante soutient que la convention de découvert en compte du 8 mars 2006 ne contient pas d'élection de for ou de droit, raison pour laquelle elle a assigné l'intimée à son for naturel en Suisse, en application de l'art. 2 CL.

Elle soutient que les clauses de prorogation de for sont interprétées restrictivement par la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE, renommée Cour de justice de l'Union européenne, ci-après : CJUE). Elle conteste que l'intimée puisse exciper de l'incompétence *ratione loci* des juridictions genevoises, en se prévalant de l'élection de for contenue dans le contrat signé le 26 juin 2007, puisque la clause de "*fonctionnement du découvert en compte*", contenue dans la convention de découvert du 8 mars 2006, spécifiait que les opérations y relatives étaient exclues de tout compte courant et que les opérations effectuées en exécution du découvert constituaient un simple instrument comptable, ne produisant pas les effets juridiques attachés aux comptes courants.

Elle ajoute que la clause de prorogation de for contenue dans la convention de compte courant du 26 juin 2007 n'a vocation à s'appliquer qu'à cette convention, puisqu'elle est expressément circonscrite à celle-ci (cf. art. 18 : "*La présente convention [...]*"). De plus, la convention de découvert du 8 mars 2006 est une "*convention spécifique*" au sens de l'art. 8 CGF, soit une offre de prêt relevant d'un autre contrat. Enfin, il n'existe aucun renvoi de la convention de compte courant du 26 juin 2007 à la convention du 8 mars 2006, dont résultent les prétentions en paiement de l'appelante. La convention de découvert et la relation de compte courant ne poursuivent pas les mêmes objectifs : la première portant sur un prêt de durée déterminée, jusqu'au 31 décembre 2006, elle excluait tout effet de compte courant et prévoyait un amortissement.

2.1.2. L'intimée soutient que la clause de prorogation de for est une convention autonome par rapport au contrat principal, de sorte que son étendue s'examine au regard de la notion de "*rapport de droit déterminé*" au sens de l'art. 23 CL. Or, cette clause aurait vraisemblablement figuré dans la convention de compte courant si cette dernière avait été conclue simultanément avec la Convention de découvert. Elle en déduit que la clause de prorogation de for contenue dans la convention de compte courant no _____74 du 26 juin 2007 doit être étendue aux rapports juridiques visés par la convention de découvert en compte du 8 mars 2006. Elle rappelle que l'appelante est sise en France, que le compte était libellé

dans la monnaie ayant cours légal dans ce pays et que les parties avaient élu le droit français. L'intimée, certes sise en Suisse, exerçait une activité commerciale en France et en Suisse romande et l'application de la clause de prorogation de for l'expose à la juridiction d'un pays voisin qu'elle connaît bien et qui ne lui est pas défavorable. L'intimée persiste à soutenir que les conventions de compte courant ont remplacé la convention antérieure de découvert en compte.

2.1.3. Les parties admettent que le litige est soumis au droit français, l'appelante en application de l'art. 117 al. 3 let. b LDIP, en tant que partie sise en France ayant fourni la prestation caractéristique, tandis que l'intimée se prévaut de l'élection de droit contenue à l'art. 18 CGF.

2.2. La présente cause revêt un aspect international, en raison du siège de l'appelante sis en France et de celui de l'intimée, sis en Suisse.

En matière internationale, le for et, partant, l'exception d'incompétence sont régis par la LDIP sous réserve des traités internationaux (art. 1 al. 1 et 2 LDIP).

En matière civile et commerciale, la compétence à raison du lieu est déterminée par la Convention de Lugano du 30 octobre 2007 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dès lors que l'action en justice a été intentée par l'appelante le 4 octobre 2011, soit postérieurement à l'entrée en vigueur de cette convention en France et en Suisse, respectivement les 1er janvier 2010 et 1er janvier 2011 (art. 63 § 1 CL, RS 0.275.12).

Selon l'art. 2 § 1 CL, et sous réserve des dispositions de la CL, les personnes domiciliées sur le territoire d'un Etat lié par la présente Convention sont attirées, quelle que soit leur nationalité, devant les juridictions de cet Etat.

Les sociétés et les personnes morales sont domiciliées là où est situé leur siège statutaire (art. 60 § 1 let. a CL).

Selon l'art. 23 § 1 CL (correspondant en substance à l'art.17 § 1 aCL), si les parties, dont l'une au moins a son domicile sur le territoire d'un Etat lié par la Convention, sont convenues d'un tribunal ou de tribunaux d'un Etat lié par la Convention pour connaître des différends nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé, ce tribunal ou les tribunaux de cet Etat sont compétents.

Cette compétence est exclusive, sauf convention contraire des parties. Cette convention attributive de juridiction est conclue :

- a) par écrit ou verbalement avec confirmation écrite; ou
- b) sous une forme qui soit conforme aux habitudes que les parties ont établies entre elles; ou

c) dans le commerce international, sous une forme qui soit conforme à un usage dont les parties avaient connaissance ou étaient censées avoir connaissance et qui est largement connu et régulièrement observé dans ce type de commerce par les parties à des contrats du même type dans la branche commerciale considérée.

Selon la jurisprudence de la CJUE relative à l'art. 17 aCL, les formes exigées par cette disposition conventionnelle ont pour fonction d'assurer que le consentement des parties soit effectivement établi (Arrêt de la CJUE du 10 mars 1992, dans l'affaire Powell DUFFRYN contre Wolfgang PETEREIT, C/214/89, consid. 24).

La clause de prorogation de for peut se trouver dans des conditions générales, pourvu que la convention des parties s'y réfère (BUCHER, Loi sur le droit international privé, Convention de Lugano, in Commentaire romand, 2011, n. 16 ad art. 23 CL; Arrêt de la CJUE du 14 décembre 1976 dans l'affaire ESTASIS SALOTTI DI COLZANI AIMO E GIANMARIO COLZANI S.N.C. contre RÜWA POLSTEREIMASCHINEN GMBH, C-24-76, consid. 9 et ss).

L'attribution de compétence a lieu en vue de la solution de différends "*nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé*", exigence qui vise à limiter la portée d'une convention attributive de juridiction aux seuls différends qui trouvent leur origine dans le rapport de droit à l'occasion duquel cette convention a été conclue. Elle a pour objectif d'éviter qu'une partie soit surprise par l'attribution, à un for déterminé, de l'ensemble des différends qui surgiraient dans les rapports qu'elle entretient avec son cocontractant et qui trouveraient leur origine dans des rapports autres que celui à l'occasion duquel l'attribution de juridiction a été convenue (Arrêt de la CJUE du 10 mars 1992 dans l'affaire Powell DUFFRYN plc précité, consid. 31). Ainsi, la portée de l'engagement des parties doit être clairement délimitée. Une simple référence à un rapport de droit liant les parties suffit. La convention couvre alors toutes les conséquences juridiques d'une situation de fait découlant d'un tel rapport (BUCHER, op. cit., n. 35 ad art. 23 CL, qui cite un arrêt du Tribunal fédéral publié dans la SJ 1995 p. 180).

L'art. 23 CL doit être interprété de manière autonome (arrêts du Tribunal fédéral 4A_177/2012 du 17 juillet 2012 consid. 3.3 et 4C.163/2011 du 7 août 2001 consid. 2b; GROLIMUND, Lugano-Übereinkommen (LugÜ) zum internationalen Zivilverfahrensrecht, Kommentar, 2011, n. 2 et n. 53 ad art. 23 CL) et de manière restrictive, parce que la prorogation de compétence a pour effet d'exclure tant la compétence générale de l'art. 2 CL que les compétences spéciales des art. 5 et 6 CL (Arrêt de la CJUE du 14 décembre 1976 dans l'affaire ESTASIS SALOTTI DI COLZANI AIMO E GIANMARIO COLZANI S.N.C. précité, consid. 7; GROLIMUND, op. cit., n. 2 ad art. 23 CL).

C'est toutefois à la lumière de la loi applicable au contrat (*lex causae*), déterminée selon le droit international privé de l'Etat du for, que doivent s'examiner les questions relatives à la capacité, aux vices du consentement, à la validité des pouvoirs de représentation d'une partie, ainsi qu'à l'interprétation d'une clause de

prorogation en soi valablement conclue (arrêts du Tribunal fédéral 4A_177/2012 du 17 juillet 2012 consid. 3.3 et 4C.163/2011 du 7 août 2001 consid. 2b; GROLIMUND, op.cit., n. 53 ad art. 23 CL; BUCHER, op. cit., n. 33 ad art. 23 CL).

Selon l'art. 1134 al. 1 du Code civil français (CCF), applicable par renvoi de l'art. 117 al. 1, al. 2 et al. 3 let. b LDIP, vu l'absence d'élection de droit dans la convention de découvert, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Les parties admettent du reste l'application du droit français au litige.

Lorsque le contrat cadre contient une clause de prorogation de for, celle-ci vaut également pour les contrats subséquents y relatifs, qui ne contiennent pas une telle clause (BERGER, Lugano-Übereinkommen, in Basler Kommentar, 2011, n. 37 ad art. 23 CL; GAUDEMET-TALLON, Compétence et exécution des jugements en Europe, Règlement no 44/2001 Conventions de Bruxelles et de Lugano, 3^{ème} éd., 2002, p. 102, no 139), en particulier lorsque la clause de prorogation de for contenue dans le contrat principal englobe tous les contrats ou toutes les relations d'affaires entre les parties (KILLIAS, Lugano-Übereinkommen, Kommentar, 2^{ème} éd., 2011, n. 43 ad art. 23 CL).

GAUDEMET-TALLON (op. cit., p. 109, no 148) admet qu'une clause de prorogation de for puisse porter sur un ensemble complexe de contrats conclus, par exemple lors de la construction d'une usine ou d'un ensemble commercial, puisqu'il s'agit d'un rapport de droit déterminé, quand bien même il résulte de contrats multiples. Une difficulté peut surgir selon cette auteure lorsque la clause est contenue dans un contrat, mais ne figure pas dans un autre contrat pourtant étroitement lié au premier. Elle est critique à propos d'une décision de la Cour de cassation française du 12 décembre 1989 (J.D.I. 1991, 158) qui a estimé que la clause figurant dans le contrat d'agence commerciale ne produisait effet qu'à l'égard de ce premier contrat, mais non à l'égard du contrat de consultation et d'assistance commerciale conclu quelques jours après entre les mêmes parties.

Le fardeau de la preuve incombe à la partie qui se prévaut d'une prorogation de compétence (GROLIMUND, op. cit., n. 51 ad art. 23 CL).

Selon la majorité de la doctrine, la désignation des tribunaux d'un pays, sans désignation d'un tribunal, est suffisante (BERGER, op. cit., n. 31 ad art. 23 CL; KILLIAS, op. cit. n. 49 et 53 ad art. 23 CL; GAUDEMET-TALLON, op. cit., p. 95, no 132; GROLIMUND, op. cit., n. 39 ad art. 23 CL; moins affirmatif : BUCHER, op. cit., n. 38 et 39 CL).

Le Tribunal fédéral a tranché dans un cas d'espèce en ce sens que l'octroi d'un crédit en compte courant présupposait l'existence d'un contrat de compte courant. L'accord ultérieur sur une limite de crédit à concurrence du découvert du compte ne pouvait pas être considéré seul, mais représentait un complément du contrat de compte courant (ATF 133 III 295 = JdT 2008 I 160 consid. 8.2).

2.3. En l'espèce, les parties ont conclu trois contrats, soit la convention de découvert du 8 mars 2006 et les deux conventions de compte courant des 26 juin 2007, dont seule l'une de ces deux conventions de compte courant, relative au compte no _____74, contient à l'art. 18 CGF une prorogation de compétence en faveur des tribunaux français, désignation suffisante selon la doctrine majoritaire, et valablement conclue en la forme écrite au sens de l'art. 23 CL pour cette convention-là.

Se pose ainsi la question de savoir si cette prorogation de for est circonscrite à la convention de compte courant no _____74 ou si sa portée englobe aussi la conventions de découvert, voire le compte courant no _____25, qui ne contiennent ni clause de prorogation de for ni renvoi à l'art. 18 CGF de la convention de compte courant no _____74.

Non seulement l'art. 18 CGF de la convention de compte courant no _____74 limite explicitement sa portée à "*la présente convention*", mais aussi l'art. 8 CGF prévoit qu'un découvert consenti pour une durée supérieure à trois mois doit faire l'objet d'une convention spécifique, à savoir d'une offre de prêt.

Cette convention spécifique est la convention de découvert du 8 mars 2006, qui représente le pivot de la relation des parties, puisque c'est au moyen de cet instrument juridique qu'elles ont convenu de financer partiellement le programme immobilier de l'intimée, en lui concédant un découvert jusqu'à 8'900'000 EUR jusqu'au 31 décembre 2006.

Or, les parties ont expressément exprimé dans cette convention de découvert qu'un éventuel compte courant que l'intimée "*peut ou pourra[ait] avoir*" ne fonctionnerait pas comme tel, mais uniquement comme un module d'enregistrement des opérations financières effectuées dans le cadre de la convention de découvert. Cela est exprimé de manière explicite par la clause de "*FONCTIONNEMENT DU DECOUVERT EN COMPTE - DUREE*" de la convention de découvert, qui précise que les opérations financières effectuées dans ce cadre seraient comptabilisées sur le compte no _____74 (a), que les opérations résultant du fonctionnement du découvert seraient exclues de tout compte courant (b), que le compte no _____74 destiné à retracer les opérations effectuées en exécution du découvert constituerait un simple instrument comptable (c) et que celui-ci ne produirait pas les effets juridiques attachés aux comptes courants (d).

Ainsi, les parties ont explicitement exprimé leur volonté d'exclure l'utilisation du compte no _____74 comme un compte courant, afin de le réduire à la fonction d'un simple moyen d'enregistrement comptable des opérations financières effectuées dans le cadre de la convention de découvert. Il s'agit dès lors d'une

situation particulière et différente de celle qui prévalait dans l'ATF 133 III 295 = JdT 2008 I 160 consid. 8.2.

Le cas d'espèce n'est pas davantage comparable à la situation évoquée par la doctrine où la clause de prorogation de for incluse dans un contrat cadre aurait vocation à s'appliquer aux contrats subséquents y relatifs, mais bien plutôt à la situation où la prorogation de compétence contenue dans un contrat non seulement accessoire, mais réduit à une fonction d'enregistrement comptable, ne saurait englober le contrat principal.

Il résulte de ce qui précède que les parties ont conclu une clause de prorogation de for écrite à l'art. 18 CGF, dont elles ont strictement limité la portée à la convention de compte courant, c'est-à-dire sans avoir voulu étendre sa portée à la convention de découvert. En application de l'art. 1134 al. 1 CCF, elles sont liées par l'expression de leur volonté. Quant à la convention de découvert, elle ne contient aucune clause de prorogation de for écrite au sens de l'art. 23 CL, ni même un renvoi à l'art. 18 CGF. Par conséquent, les prétentions de l'appelante élevées sur la base de la convention de découvert ne pouvaient pas être déclarées irrecevables par le Tribunal pour cause d'incompétence *ratione loci* des juridictions genevoises, vu l'absence d'une clause de prorogation de for valablement convenue par les parties dans le cadre de la convention de découvert.

Par ailleurs, la thèse de l'intimée selon laquelle les conventions de compte courant du 26 juin 2007 auraient remplacé la convention de découvert du 8 mars 2006 ne trouve aucun appui dans les accords des parties. En particulier, les conventions de compte courant ne se réfèrent pas à la convention de découvert et celle-ci a même exclu que certaines modifications relatives au découvert puissent entraîner une quelconque novation (cf. clause intitulée "*STIPULATIONS DIVERSES*" dans la convention de découvert).

L'intimée, qui en avait la charge, n'a ainsi pas réussi à établir la volonté des parties de soumettre les rapports juridiques résultant de la convention de découvert aux tribunaux français, de sorte que les juridictions genevoises sont compétentes pour connaître du litige, en application de l'art. 2 CL, puisque l'intimée est sise en Suisse. Les tribunaux genevois sont en outre compétents pour statuer sur la mainlevée de l'opposition (art. 84 LP).

L'appel est fondé, de sorte que le jugement entrepris sera annulé et la cause retournée en première instance pour la reprise de l'instruction et décision sur le fond.

- 3. 3.1.** Le Tribunal statue sur les frais en règle générale dans la décision finale (art. 104 al. 1 CPC). En cas de décision incidente (art. 237 CPC), les frais encourus jusqu'à ce moment peuvent être répartis (al. 2).

Les décisions incidentes au sens de cette disposition sont celles qui ne mettent pas fin au procès, mais tranchent une question qui pourrait entraîner cette fin s'il était statué en sens inverse (TAPPY, in CPC, Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY [éd.], 2011, n. 3 ad art. 237 CPC).

Lorsque l'autorité d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC).

Les frais (frais judiciaires et dépens) sont mis à la charge de la partie succombante (art. 95 et 106 al. 1 ab initio CPC). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC).

3.2.1. Les frais judiciaires relatif à l'incident d'incompétence seront réduits à 2'000 fr. pour la première instance, puisqu'il s'agit *in fine* d'une décision incidente et non pas finale (art. 2 et 23 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC - RS/GE E 1 05.10). Ils sont compensés par l'avance de frais effectuée par l'appelante (150'000 fr. - 2'000 fr.). Ces frais seront mis à la charge de l'intimée, qui succombe entièrement sur incident d'incompétence, et sera ainsi condamnée à les rembourser à l'appelante.

L'intimée sera condamnée à verser 8'000 fr. de dépens de première instance à l'appelante, qui n'ont pas été remis en cause par les parties et qui sont conformes au montant du défraiement prévu par les art. 84 et ss RTFMC.

3.2.2. Les frais relatifs à l'incident de compétence seront arrêtés à 2'000 fr. pour la seconde instance, vu les intérêts en jeu, la complexité de la cause et l'importance du travail qu'elle a impliqué (art. 5, 23 et 36 RTFMC).

Ces frais seront compensés à due concurrence avec l'avance de frais déjà versée par la A_____, de 150'000 fr.

Ces frais de seconde instance seront mis à la charge de l'intimée, qui succombe entièrement sur l'incident de compétence. Celle-ci sera ainsi condamnée à rembourser le montant de 800 fr. à l'appelante et à verser le solde de 1'200 fr. (2'000 fr. - 800 fr.) aux Services financiers du Pouvoir judiciaire.

Les dépens d'appel seront arrêtés à 9'700 fr., débours et TVA compris (art. 84 et 85 RTFMC : valeur litigieuse de 14'837'793 fr. = 106'400 fr. de défraiement de base + [0,5% de 4'837'793 fr. = 24'188 fr. 96] = 130'589 fr. (arrondi); art. 87 RTFMC : 130'589 fr. ./ 5 = 26'118 fr. (arrondi); art. 90 RTFMC : 26'118 fr. ./ 3 = 8'706 fr.; art. 25 LaCC : 8'706 fr. + 3% = 8'967 fr. (arrondi); art. 26 al. 1 LaCC : 8'967 fr. + 8% = 9'684 fr. (arrondis), soit 9'700 fr. en chiffre rond). Ils seront mis à la charge de l'intimée.

- 4.** Le présent arrêt, qui porte sur la compétence, peut être déféré au Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière civile (art. 92 al. 1 LTF; arrêt du Tribunal fédéral 4A_634/2012 du 15 janvier 2013 consid. 1.1).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par la A_____ contre le jugement JTPI/17920/2012 rendu le 7 décembre 2012 par le Tribunal de première instance dans la cause C/8624/2011-14.

Au fond :

Annule ledit jugement.

Dit que le Tribunal de première instance de Genève est compétent à raison du lieu pour connaître de la demande formée par la A_____ à l'encontre de B_____.

Renvoie la cause au Tribunal pour la reprise de l'instruction et nouvelle décision.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires de première instance afférents à l'incident d'incompétence à 2'000 fr., les compense à due concurrence avec l'avance versée par la A_____ et les met à la charge de B_____.

Condamne B_____ à restituer le montant de 2'000 fr. à la A_____ à ce titre.

Condamne B_____ à payer 8'000 fr. de dépens de première instance à la A_____.

Arrête les frais judiciaires d'appel concernant l'incident d'incompétence à 2'000 fr., à la charge de B_____.

Dit que ceux-ci sont partiellement compensés par l'avance de frais effectuée par la A_____, à concurrence de 800 fr.

Condamne B_____ à rembourser 800 fr. à la A_____.

Condamne B_____ à verser le solde de 1'200 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire.

Condamne B_____ à payer 9'700 fr. à titre de dépens d'appel relatifs à l'incident d'incompétence à la A_____.

Siégeant :

Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Madame Sylvie DROIN, Monsieur Blaise PAGAN, juges; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière.

La présidente :

Florence KRAUSKOPF

La greffière :

Nathalie DESCHAMPS

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.