

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/20522/2016

ACJC/765/2017

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU VENDREDI 23 JUIN 2017**

Entre

**Madame A** \_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_, appelante d'un jugement rendu par la 9<sup>ème</sup> Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 9 février 2017, comparant par Me Daniel Kinzer, avocat, rue Bovy-Lysberg 2, case postale 5824, 1211 Genève 11, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

**B** \_\_\_\_\_ **SA**, sise \_\_\_\_\_ Genève, intimée, comparant d'abord par Me Guy Stanislas, avocat, puis par Me Lucien Feniello, avocat, rue de la Coulouvrenière 29, case postale 5710, 1211 Genève 11, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 26.06.2017.

---

## **EN FAIT**

- A. a.** B\_\_\_\_\_SA est une société anonyme dont le siège est à Genève et qui a pour but social la gestion de fortune.

A ce titre, elle s'est vue confier en 2007 un mandat de gestion du compte ouvert par A\_\_\_\_\_ auprès de la banque C\_\_\_\_\_SA SA. Le but de ce mandat était, selon les explications de A\_\_\_\_\_ devant la Cour, "la gestion des fonds de placements, conseils en placement et investissement".

La gestion du compte a été assurée par D\_\_\_\_\_, administrateur de B\_\_\_\_\_SA.

- b.** Alors que la gestion du compte s'était déroulée sans problème durant trois ans, les 13 octobre, 1<sup>er</sup> décembre et 10 décembre 2010, D\_\_\_\_\_ a falsifié trois ordres de paiement sur le compte de A\_\_\_\_\_, en imitant la signature de cette dernière. Ces ordres de paiement, qui étaient censés émaner de la précitée, n'ont pas été rédigés sur le papier à en-tête de B\_\_\_\_\_SA. Lesdits ordres ont été exécutés.

En raison de ces faits, notamment, D\_\_\_\_\_ a été reconnu coupable d'abus de confiance et de faux dans les titres par le Tribunal correctionnel et l'intéressé a été condamné à rembourser à A\_\_\_\_\_ les sommes indument débitées de son compte.

- c.** Le 29 septembre 2016, à la suite de l'échec de la tentative de conciliation, l'autorité de conciliation a délivré à A\_\_\_\_\_ une autorisation de procéder à l'encontre de B\_\_\_\_\_SA en vue d'obtenir le remboursement des sommes qui avaient été débitées de son compte bancaire sur la base des faux ordres de paiement.

- d.** Le 3 octobre 2016, A\_\_\_\_\_ a formé devant le Tribunal de première instance une requête en consultation de comptes fondée sur l'art. 958 al. 2 CO [*recte*: 958e al. 2 CO], dirigée contre B\_\_\_\_\_SA. Elle a expliqué qu'elle venait d'obtenir une autorisation de procéder à l'encontre de B\_\_\_\_\_SA en vue d'une action en paiement visant à la condamnation de cette dernière à lui verser une somme de 328'539 fr. Le fait qu'une action en justice était nécessaire démontrait que son droit était menacé, B\_\_\_\_\_SA ne se considérant pas débitrice.

- e.** Le 5 janvier 2017, A\_\_\_\_\_ a formé devant le Tribunal de première instance une demande en paiement aux termes de laquelle elle a conclu à ce que B\_\_\_\_\_SA lui verse une somme totale de 328'539 fr. en réparation du dommage qui lui avait été causé par les agissements de D\_\_\_\_\_.

- B.** Par jugement du 9 février 2017, le Tribunal a rejeté la requête en consultation formée le 3 octobre 2016 par A\_\_\_\_\_.

---

Il a considéré que les actes incriminés n'entraient pas dans le cadre des attributions de D\_\_\_\_\_ en sa qualité d'organe de B\_\_\_\_\_SA puisqu'ils n'avaient pas été accomplis par D\_\_\_\_\_ dans le cadre du mandat confié par A\_\_\_\_\_ à B\_\_\_\_\_SA. Cette constellation se distinguait de l'hypothèse où D\_\_\_\_\_ aurait donné des ordres de paiement à la banque en les rédigeant sur le papier à en-tête de B\_\_\_\_\_SA, muni de sa signature personnelle et en se prévalant de la procuration en la faveur de B\_\_\_\_\_SA, sans instructions correspondantes de A\_\_\_\_\_. Pour le surplus, A\_\_\_\_\_ n'alléguait, ni ne rendait vraisemblable un défaut de surveillance de B\_\_\_\_\_SA à l'endroit de son administrateur, circonstance qui, le cas échéant, relèverait de la responsabilité contractuelle de B\_\_\_\_\_SA. Par conséquent, la demande en paiement de A\_\_\_\_\_ à l'encontre de B\_\_\_\_\_SA était manifestement dépourvue de chance de succès.

- C.
- a. Par acte expédié au greffe de la Cour le 20 février 2017, A\_\_\_\_\_ a formé appel contre ce jugement. Elle a conclu à son annulation et, cela fait, à la condamnation de B\_\_\_\_\_SA à lui permettre de consulter le rapport de gestion 2015 et les rapports de révision 2015 de B\_\_\_\_\_SA.
  - b. Dans sa réponse à l'appel, B\_\_\_\_\_SA a conclu, à la forme, à l'irrecevabilité de ce dernier et, au fond, à la confirmation du jugement attaqué et au déboutement de A\_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions.
  - c. Les parties ont persisté dans leurs conclusions aux termes de leurs réplique et duplique.
  - d. Les parties ont été informées par avis du greffe de la Cour du 9 mai 2017 de ce que la cause était gardée à juger.

## **EN DROIT**

1. **1.1** La décision relative à la consultation des comptes doit être considérée comme une décision finale puisqu'elle règle définitivement le sort du droit à la consultation des comptes annuels de la société défenderesse et exclut une procédure ultérieure (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4C.129/2004 du 6 juillet 2004 consid. 2, à propos de l'art. 697h CO, qui a été remplacé le 1<sup>er</sup> janvier 2013 par l'art. 958e CO [arrêt du Tribunal fédéral 4A\_240/2013 du 30 septembre 2013 consid. 1.4]).

A\_\_\_\_\_ a justifié sa requête par la défense de ses intérêts dans une procédure civile aux termes de laquelle elle a pris des conclusions en paiement d'un montant total de 328'539 fr. La requête sert ainsi à la poursuite d'un but d'ordre économique (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A\_413/2007 du 10 décembre 2007 consid. 1.2, à propos d'une reddition de comptes), dans une cause dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr.

La voie de l'appel est dès lors ouverte.

**1.2** Formé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 311 al. 1 et 314 al. 1 CPC), l'appel est recevable, étant relevé que, contrairement à ce que l'intimée invoque, les parties peuvent présenter en seconde instance une argumentation juridique nouvelle, qu'elles n'avaient pas développée devant le Tribunal (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_351/2015 du 1<sup>er</sup> décembre 2015 consid. 4.3).

2. L'appelante soutient que les détournements de fonds effectués par D\_\_\_\_\_ sont dans un rapport fonctionnel avec l'activité de gérant de fortune qu'il exerçait en qualité d'organe de B\_\_\_\_\_SA.

### **2.1**

**2.1.1** Selon l'art. 958e al. 2 CO, les autres entreprises que celles qui sont débitrices d'un emprunt par obligations ou ont des titres de participation cotés en bourse doivent reconnaître à tout créancier qui fait valoir un intérêt digne de protection le droit de consulter le rapport de gestion et les rapports de révision. En cas de litige, le juge tranche.

L'intéressé doit tout d'abord rendre sa qualité de créancier hautement vraisemblable, sans être astreint à apporter la preuve stricte de l'existence de sa créance (consid. 4a non publié de l'ATF 120 II 352, reproduit in SJ 1995, p. 301 ss; arrêt du Tribunal fédéral 4C.244/1995 du 17 novembre 1995 consid. 3b).

L'intérêt digne de protection est soumis aux mêmes exigences de preuve (consid. 4a non publié de l'ATF 120 II 352, reproduit in SJ 1995, p. 301 ss). Le droit à la consultation existe lorsque la créance semble être en péril, parce qu'elle ne peut pas être payée dans les délais ou que d'autres signes laissent supposer que la société connaît des difficultés financières. Il est également reconnu lorsque la société fait l'objet d'une action en paiement qui n'est pas d'emblée dénuée de chances de succès ou lorsque le créancier a annoncé son intention d'ouvrir une action au fond, étayée par la désignation apparemment officielle d'un avocat à cet effet. En revanche, la faculté de consulter les comptes n'est pas protégée lorsqu'elle est exercée dans le seul but de satisfaire la curiosité, de connaître les secrets d'affaires ou de se renseigner sur les rapports de concurrence. L'exigibilité, la cause et le montant de la créance ne sont pas des critères. Ce qui est décisif, c'est le risque de non-recouvrement, lié par exemple aux difficultés financières de la société (ATF 137 III 255 consid. 4.1.3; arrêt du Tribunal fédéral 4C.129/2004 du 6 juillet 2004 consid. 4.2.1).

**2.1.2** Selon l'art. 722 CO, la société répond des actes illicites commis dans la gestion de ses affaires par une personne autorisée à la gérer ou à la représenter. Il s'agit là d'un cas d'application de l'art. 55 al. 2 CC. Cela concerne notamment les organes au sens formel - en l'espèce un administrateur - dont il suffit que l'acte

entre, par un rapport fonctionnel, dans le cadre général de leurs attributions. La personne morale ne répond donc pas de l'acte commis par un organe à titre privé, même s'il a eu lieu à l'occasion de la gestion des affaires sociales. En revanche, il importe peu que l'organe ait agi dans son intérêt personnel et non dans celui de la société. Pour admettre une telle responsabilité de la personne morale, les autres conditions habituelles de la responsabilité délictuelle doivent être réalisées (ATF 121 III 176 consid. 4a et les références).

**2.2** En l'espèce, la recourante n'a allégué aucun élément qui permettrait de retenir que l'intimée pourrait avoir des difficultés financières qui compromettraient le recouvrement de son éventuelle créance. Elle ne démontre ainsi pas disposer, de ce point de vue, d'un intérêt digne de protection à consulter le rapport de gestion ou les rapports de révision de l'intimée. Elle a en revanche introduit une action en justice contre l'intimée, dont elle soutient être créancière en raison des actes commis par D\_\_\_\_\_.

Les faits qu'elle reproche à l'intimée et sur lesquels elle fonde sa demande ont été accomplis par un administrateur de l'intimée. Le fait que cette dernière aurait permis l'inscription de celui-ci en qualité d'administrateur uniquement afin de lui rendre service, comme l'intimée le fait valoir, n'est pas déterminant pour exclure son éventuelle responsabilité. Cela étant, cet administrateur n'a pas agi en cette qualité. En effet, il a agi au nom de la recourante, en contrefaisant sa signature. Il n'a pas utilisé de papier à entête de l'intimée pour donner les ordres de paiement litigieux et il n'est pas établi que pour fonder ces derniers, il s'est prévalu à l'égard de la banque de la relation contractuelle entre l'intimée et la recourante. Il a par ailleurs donné des ordres de paiement, ce qui ne constitue pas un acte de gestion typique ressortissant du mandat qui avait été conféré à l'intimée, lequel consiste plutôt à effectuer des placements. Ainsi que le Tribunal le relève, la situation se distingue de celle où le gérant aurait mal exécuté le contrat de mandat en violant, par exemple, les instructions de la recourante.

Les actes de l'administrateur ont certes pu, le cas échéant, être rendus possibles grâce aux connaissances que D\_\_\_\_\_ avait acquises à l'occasion de l'exécution du mandat de gestion confié à l'intimée, telle par exemple la signature de la recourante, et dont il a pu profiter pour falsifier des ordres de paiement. Cette circonstance ne permet toutefois pas encore de considérer que les agissements qui lui sont reprochés ont été commis dans le cadre de ses fonctions d'administrateur de l'intimée et en cette qualité.

Le cas d'espèce se distingue par ailleurs du cas tessinois cité par la recourante (12.2008.95 du 15 septembre 2009, in ius.focus 7/2010 p. 176), qui ne peut en tirer aucun argument. Dans cette affaire, une société d'assurance avait formé une demande en paiement à l'encontre de la banque qui avait effectué un paiement sur la base d'un ordre portant une signature falsifiée par l'un des organes de ladite

société d'assurance. Il s'agissait dans ce cas de déterminer quels étaient les devoirs de vérification de la banque. La question de l'imputation des actes de l'organe à la société n'a en revanche pas été discutée.

En définitive, aucun élément n'a été allégué par l'appelante permettant de retenir l'existence d'un risque de non-recouvrement de son éventuelle créance et celle-ci n'a pas rendu hautement vraisemblable, en l'état, qu'elle était créancière de l'intimée.

Le jugement attaqué sera dès lors confirmé.

3. L'appelante, qui succombe, sera condamnée aux frais judiciaires d'appel, arrêtés à 1'000 fr. et provisoirement laissés à la charge de l'Etat de Genève, qui pourra en réclamer le remboursement ultérieurement, la recourante bénéficiant de l'assistance judiciaire (art. 17 et 35 RTFMC, art. 122 et 123 CPC).

L'appelante sera également condamnée aux dépens de l'intimée, arrêtés à 1'000 fr., débours et TVA inclus (art. 95, 96, 104 al. 1 et 105 al. 2 CPC; art. 20 et 23 LaCC; art. 84, 85 et 90 RTFMC).

\* \* \* \* \*

---

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/1908/2017 rendu le 9 février 2017 par le Tribunal de première instance dans la cause C/20522/2016-9 SFC.

**Au fond :**

Confirme le jugement attaqué.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires à 1'000 fr., les met à charge de A\_\_\_\_\_ et dit qu'ils sont provisoirement supportés par l'Etat de Genève.

Condamne A\_\_\_\_\_ à verser à B\_\_\_\_\_ SA la somme de 1'000 fr. à titre de dépens d'appel.

**Siégeant :**

Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, présidente; Monsieur Laurent RIEBEN et Monsieur Ivo BUETTI, juges; Monsieur David VAZQUEZ, commis-greffier.

La présidente :

Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ

Le commis-greffier :

David VAZQUEZ

**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.*