



## POUVOIR JUDICIAIRE

C/26592/2013

ACJC/1133/2017

## ARRÊT

## DE LA COUR DE JUSTICE

## Chambre civile

DU LUNDI 4 SEPTEMBRE 2017

Entre

A \_\_\_\_\_, sise \_\_\_\_\_, succursale de Genève, \_\_\_\_\_ Genève, recourante contre un jugement rendu par la 10<sup>ème</sup> Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 22 septembre 2016, comparant par Me Miguel Oural, avocat, 30, route de Chêne, 1211 Genève 17, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

1. **B** \_\_\_\_\_, sise c/o Madame C \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, République de Panama, intimée, comparant par Me Marc Hassberger et Me Wana Catto, avocats, 3, rue du Mont-Blanc, case postale 1363, 1211 Genève 1, en l'étude desquels elle fait élection de domicile,

2. **Monsieur D** \_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_, Espagne, appelé en cause, comparant par Me Pierre de Preux, avocat, 15, rue Pierre-Fatio, case postale 3782, 1211 Genève 3, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

3. **Monsieur E** \_\_\_\_\_, domicilié c/o Monsieur F \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, Espagne, appelé en cause, comparant par Me Shahram Dini, avocat, 1, place du Port, 1204 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

---

---

**4. Madame G** \_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_, Espagne, appelée en cause, comparant par Me Stéphanie Hodara, avocate, 11bis, rue Toepffer, 1206 Genève, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés ainsi qu'au Tribunal de première instance le 22 septembre 2017.

---

**EN FAIT**

**A.** Par jugement JTPI/11943/2016 du 22 septembre 2016, reçu par les parties le 27 septembre 2016, le Tribunal de première instance a déclaré irrecevable l'appel en cause de G\_\_\_\_\_, E\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ formé par A\_\_\_\_\_ (ch. 1 du dispositif), refusé de suspendre la cause jusqu'à droit jugé dans la procédure pénale P/1\_\_\_\_\_ (ch. 2), arrêté les frais judiciaires à 19'536 fr. 30 (ch. 3), en les compensant à concurrence de 13'000 fr. avec les avances fournies par A\_\_\_\_\_ (ch. 4) et en les mettant à charge de cette dernière (ch. 5), condamné A\_\_\_\_\_ à verser 6'536 fr. 30 aux Services financiers du pouvoir judiciaire (ch. 6) et 6'000 fr. à titre de dépens à B\_\_\_\_\_ (ch. 7), dit qu'il n'y avait pas lieu à l'allocation de dépens en faveur de G\_\_\_\_\_, E\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ (ch. 8), réservé la suite de la procédure au fond (ch. 9) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 10).

Le jugement indique qu'il peut faire l'objet d'un recours dans les 30 jours dès sa notification.

**B. a.** Par acte déposé le 27 octobre 2016 au greffe de la Cour de justice, A\_\_\_\_\_ forme recours contre ce jugement, dont elle sollicite l'annulation. Cela fait, elle conclut à ce que la Cour déclare recevable sa demande d'appel en cause de G\_\_\_\_\_, E\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ et ordonne la suspension de la procédure jusqu'à droit jugé dans celle pénale P/1\_\_\_\_\_, sous suite de frais et dépens de première instance et d'appel.

**b.** B\_\_\_\_\_ conclut au rejet du recours et à la confirmation du jugement entrepris, sous suite de frais et dépens.

**c.** E\_\_\_\_\_ conclut, sous suite de frais et dépens, au déboutement de A\_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions et à la confirmation du jugement entrepris.

Il produit des pièces nouvelles.

**d.** D\_\_\_\_\_ s'en rapporte à justice sur la recevabilité de l'appel en cause litigieux.

**e.** G\_\_\_\_\_ s'en rapporte également à justice tant sur la recevabilité que sur le fonds du recours.

**f.** Par avis du 9 juin 2017, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger, A\_\_\_\_\_ n'ayant pas fait usage de son droit de réplique.

**C.** Les éléments pertinents suivants ressortent de la procédure :

---

**a.** En avril 2006, la société panaméenne B\_\_\_\_\_ (ci-après : B\_\_\_\_\_ ) a ouvert un compte auprès de A\_\_\_\_\_, devenue depuis A\_\_\_\_\_ (ci-après : A\_\_\_\_\_ ou la banque).

D\_\_\_\_\_ était employé de la banque et s'occupait notamment de la gestion de ce compte.

**b.** En 2010, D\_\_\_\_\_ a fait virer au moyen d'un faux ordre de transfert muni d'une signature contrefaite la somme de 3'950'000 euros du compte précité de B\_\_\_\_\_ sur un compte ouvert auprès d'un autre établissement bancaire en faveur de la société H\_\_\_\_\_ (compte n° 1), dont l'ayant droit économique était E\_\_\_\_\_.

Ce dernier a transféré le montant précité sur un autre compte de la société H\_\_\_\_\_ (compte n° 2), dont l'ayant droit économique était sa sœur, G\_\_\_\_\_.

**c.** Le 21 décembre 2012, la banque a porté plainte pénale contre son ancien employé D\_\_\_\_\_ pour faux dans les titres et toute autre infraction que l'instruction préparatoire révélerait, notamment abus de confiance, escroquerie et gestion déloyale (P/1\_\_\_\_\_).

La banque a indiqué se constituer *«partie plaignante et déclare d'ores et déjà vouloir participer à la procédure pénale comme demanderesse au pénal et au civil»*.

**d.** Le 3 juillet 2013, B\_\_\_\_\_ a également porté plainte pénale contre D\_\_\_\_\_ pour abus de confiance, subsidiairement, gestion déloyale et faux dans les titres (P/1\_\_\_\_\_).

**e.** Dans le cadre de cette procédure pénale P/1\_\_\_\_\_, E\_\_\_\_\_ a été mis en prévention pour utilisation sans droit de valeurs patrimoniales et, subsidiairement, pour blanchiment d'argent le 29 novembre 2013. G\_\_\_\_\_ a, quant à elle, été mise en prévention pour blanchiment d'argent le 20 juin 2014.

**f.** D\_\_\_\_\_ a reconnu les faits qui lui sont pénalement reprochés, notamment le transfert sans droit opéré sur le compte bancaire de B\_\_\_\_\_.

**g.** Par acte déposé le 9 juillet 2014 au greffe du Tribunal de première instance, B\_\_\_\_\_ a assigné A\_\_\_\_\_ en paiement de 3'950'000 euros avec intérêts à 5% l'an dès le 12 novembre 2010 et de 140'501 fr. 40 avec intérêts à 5% l'an dès le 10 décembre 2013.

B\_\_\_\_\_ a exposé que la banque était responsable, en tant qu'employeur, des agissements de ses auxiliaires sur la base des art. 55 et 101 CO. La responsabilité de la banque se fondait également sur l'art. 398 CO, cette dernière n'ayant pas fait preuve de la diligence requise dans l'exécution de son mandat.

**h.** Dans sa réponse du 8 juin 2015, la banque a conclu, préalablement, à l'appel en cause de G\_\_\_\_\_, E\_\_\_\_\_ et de D\_\_\_\_\_ et à la suspension de la cause jusqu'à droit jugé dans la procédure pénale P/1\_\_\_\_\_. Principalement, elle a conclu au déboutement de B\_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions et, subsidiairement, dans l'hypothèse où elle serait condamnée à indemniser cette dernière, à la condamnation des appelés en cause «à relever BANQUE A\_\_\_\_\_ SA de toute condamnation qui serait prononcée contre elle [...] et donc au paiement des montants qui seraient mis à la charge de Banque A\_\_\_\_\_ S.A en capital, intérêts, frais et dépens».

Elle a allégué que le lien de connexité entre la demande principale et les prétentions qu'elle pourrait faire valoir contre les appelés en cause, vu leurs agissements, était évident. Elle a contesté toute responsabilité de sa part dans le cadre du transfert de fonds litigieux.

A l'appui de sa requête en suspension, la banque a fait valoir la nécessité de définir préalablement les responsabilités pénales respectives des appelés en cause dans le cadre du transfert bancaire litigieux. La suspension de la procédure se justifiait en vertu du principe d'économie de procédure, dès lors que les actes d'instruction effectués dans la procédure pénale n'auraient pas besoin d'être répétés dans la présente procédure.

**i.** Par ordonnance du 26 novembre 2015, le Tribunal a ordonné l'ouverture d'une instruction sur l'appel en cause.

**j.** Le 23 mars 2016, D\_\_\_\_\_ s'en est rapporté à justice s'agissant de l'admission de l'appel en cause.

**k.** Le 24 mars 2016, B\_\_\_\_\_ a conclu à l'irrecevabilité de la requête d'appel en cause et au rejet de la demande de suspension de la procédure jusqu'à droit jugé sur celle pénale.

Elle a relevé qu'en se constituant partie plaignante, tant sur le plan pénal que civil, dans le cadre de la procédure pénale P/1\_\_\_\_\_, la banque ne pouvait plus agir au civil contre les appelés en cause, dès lors qu'il y avait litispendance. S'agissant de la requête en suspension, le sort de la procédure civile ne dépendait pas de celui de la procédure pénale. Par ailleurs, celle-ci n'était pas proche de son terme, l'objet de cette procédure n'étant pas limité au transfert bancaire litigieux entre B\_\_\_\_\_ et la banque.

**l.** Le 24 mars 2016, G\_\_\_\_\_ s'en est rapporté à justice s'agissant de la recevabilité de l'appel en cause.

**m.** Par courrier du 20 avril 2016, la banque a sollicité du Tribunal un second échange d'écritures, afin de pouvoir répondre aux nouveaux éléments soulevés par

B\_\_\_\_\_ dans ses déterminations du 24 mars 2016, demandant qu'un délai lui soit imparti à cet effet.

n. Par courrier du 21 avril 2016, B\_\_\_\_\_ s'est opposée à un second échange d'écritures, au motif que cette requête était dilatoire et abusive et ne visait qu'à retarder l'avancement de la procédure; ses déterminations du 24 mars 2016 ne contenaient aucun nouvel élément.

o. Par courrier du 13 juillet 2016, B\_\_\_\_\_ a prié le Tribunal de rendre au plus vite une décision sur la requête d'appel en cause, exposant que la procédure était pendante depuis plus de deux ans, de sorte qu'afin de respecter son droit à obtenir une décision au fond dans un délai raisonnable, la procédure devait aller de l'avant.

p. Par courrier du 18 juillet 2016, la banque a réitéré sa demande de second échange d'écritures.

### **EN DROIT**

1. **1.1** En vertu de l'art. 82 al. 4 CPC, la décision d'admission de l'appel en cause peut faire l'objet d'un recours. Il a en outre été jugé que, malgré la formulation de cette disposition, la décision de refus d'appel en cause devait également être attaquée par la voie du recours (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_191/2013 du 1<sup>er</sup> novembre 2013 consid. 3.1; ACJC/188/2016 du 12 février 2016 consid. 1.2).

Cette disposition renvoie à l'art. 319 let. b ch. 1 CPC, qui dispose que le recours est recevable contre les autres décisions et ordonnances d'instruction de première instance lorsque la loi le prévoit (HALDY, in CPC, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 9 ad art. 82 CPC; GASSER/RICKLI, ZPO Kurzkommentar, 2013, n. 8 ad art. 82 CPC; GÖKSU, DIKE-Komm, 2016, n. 15 ad art. 82 CPC).

La loi prévoit que le recours, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance de recours dans les 30 jours à compter de la notification de la décision entreprise (art. 321 al. 1 CPC). Le délai est de 10 jours pour les décisions prises en procédure sommaire et les ordonnances d'instruction, à moins que la loi n'en dispose autrement (al. 2).

Selon un auteur, la décision sur l'admissibilité de l'appel en cause constitue une ordonnance d'instruction, de sorte que le délai de 10 jours prévu à l'art. 321 al. 2 CPC est applicable au recours contre cette décision (SCHWANDER, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2013, n. 24 ad art. 82 CPC). D'autres auteurs considèrent cette décision comme une ordonnance d'instruction, voire comme une ordonnance d'instruction qualifiée, sans en déduire expressément que le délai abrégé de 10 jours serait applicable au

recours contre cette décision (GASSER/RICKLI, op. cit., n. 8 ad art. 82 CPC; DOMEJ, KuKo-ZPO, 2013, n. 9 ad art. 82 CPC).

On déduit du principe général de la bonne foi que les parties ne doivent subir aucun préjudice en raison d'une indication inexacte des voies de droit (ATF 117 Ia 297 consid. 2). Seul peut toutefois bénéficier de la protection de la bonne foi celui qui ne pouvait pas constater l'inexactitude de la voie de droit indiquée, même avec la diligence qu'on pouvait attendre de lui (ATF 138 I 49 consid. 8.3.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_878/2014 du 17 juin 2015 consid. 3.2 et 4A\_35/2014 du 28 mai 2014 consid. 3.2).

**1.2** En l'espèce, la recourante a déposé son recours dans un délai de 30 jours suivant la notification du jugement entrepris, conformément aux indications données dans celui-ci.

La question de savoir si la décision querellée doit être considérée comme une ordonnance d'instruction soumise à un délai de recours de 10 jours (art. 321 al. 2 CPC), ou plutôt comme une "autre décision" au sens de l'art. 319 let. b ch. 1 CPC, soumise au délai de 30 jours, peut en l'espèce demeurer indéterminée. Dans la décision attaquée, le premier juge a en effet indiqué que celle-ci pouvait faire l'objet d'un recours dans les 30 jours auprès de la Cour. A supposer que cette indication soit erronée s'agissant du délai, il apparaît que ni la lecture de la loi ni même celle de la doctrine ne permettraient à la recourante de la rectifier spontanément. Conformément aux principes rappelés ci-dessus, la recourante pouvait dès lors de bonne foi se fier à cette indication, de sorte qu'il faut admettre que le recours est recevable quant au délai.

Interjeté en temps utile et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130 al. 1, 131 et 321 al. 1 CPC), le recours est recevable en tant qu'il concerne l'appel en cause.

**1.3** En présence d'un recours, le pouvoir d'examen de la Cour est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC).

La Cour doit ainsi conduire son raisonnement juridique sur la base des faits retenus par le premier juge et ne peut s'en écarter que s'ils ont été établis de façon manifestement inexacte (ATF 137 I 58 consid. 4.1.2).

**2.** Les conclusions, les allégations de fait et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC).

Les faits nouveaux allégués par les parties, ainsi que les pièces nouvelles s'y rapportant sont par conséquent irrecevables.

- 
3. La recourante se plaint d'une violation de son droit d'être entendue, le premier juge n'ayant pas fait suite à ses requêtes de deuxième échange d'écritures sur la question de l'admission de son appel en cause.

**3.1** Le droit d'être entendu découlant de l'art. 29 al. 2 Cst. garantit notamment le droit pour une partie à un procès de prendre connaissance de toute argumentation présentée au Tribunal et de se déterminer à son propos, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit, et qu'elle soit ou non concrètement susceptible d'influer sur le jugement à rendre. Il appartient en effet aux parties, et non au juge, de décider si une prise de position ou une pièce nouvellement versée au dossier contient des éléments déterminants qui appellent des observations de leur part. Ce droit à la réplique vaut pour toutes les procédures judiciaires. Toute prise de position ou pièce nouvelle versée au dossier doit dès lors être communiquée aux parties pour leur permettre de décider si elles veulent ou non faire usage de leur faculté de se déterminer (ATF 139 I 189 consid. 3.2; 138 I 484 consid. 2.1; 137 I 195 consid. 2; 133 I 98 consid. 2.1; 132 I 42 consid. 3.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_458/2011 du 29 février 2012 consid. 3.1).

En relation avec une telle communication, le Tribunal a la possibilité d'ordonner un second échange d'écritures lorsque les circonstances le justifient (cf. art. 225 CPC).

Une détermination, adressée par les parties ou les autorités dans une procédure judiciaire, peut être communiquée aux autres parties en y joignant une ordonnance de second échange d'écritures, ou en fixant formellement un délai pour une détermination facultative, ou – en règle générale – simplement pour information, sans mention d'une possibilité de détermination. Dans ce dernier cas, si les destinataires souhaitent encore prendre position, ils doivent le faire sans le requérir au préalable et immédiatement pour des motifs de gain de temps; à défaut il faut admettre qu'ils y renoncent (ATF 138 I 484 consid. 2.2 à 2.4; 138 III 252 consid. 2.2; 133 I 98 consid. 2.2, JdT 2007 I 379; 133 I 100 consid. 4.8, JdT 2008 I 368, SJ 2007 I 487; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_410/2011 du 11 juillet 2012 consid. 4.1).

Le droit de répliquer n'impose pas à l'autorité judiciaire l'obligation de fixer un délai à la partie pour déposer d'éventuelles observations. Elle doit seulement lui laisser un laps de temps suffisant, entre la remise des documents et le prononcé de sa décision, pour qu'elle ait la possibilité de déposer des observations si elle l'estime nécessaire. D'une manière générale, ce laps de temps peut être fixé à 20 jours au maximum. (ATF 138 I 484 consid. 2.4, JdT 2014 I 32; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_560/2012 du 21 janvier 2013 consid. 4.4; 6B\_629/2010 du 25 novembre 2010 consid. 3.3.2).

Malgré son caractère formel, la garantie du droit d'être entendu n'est pas une fin en soi. Dès lors, l'admission du grief de refus du droit d'être entendu suppose que dans sa motivation, le recourant indique quels arguments il aurait fait valoir dans la procédure cantonale et en quoi ceux-ci auraient été pertinents. A défaut, le renvoi de la cause au juge précédent, en raison de la seule violation du droit d'être entendu, risquerait de conduire à une vaine formalité et à prolonger inutilement la procédure. Selon le principe général de la bonne foi (art. 2 CC) une partie qui n'a pas eu la possibilité de se déterminer sur un acte doit avoir la possibilité de présenter ses arguments. Si toutefois l'on ne voit pas en quoi cet acte pourrait avoir une portée, le plaideur doit à tout le moins démontrer que pour lui, il y a vraiment lieu à détermination (arrêts précités). Si notamment, le plaideur n'a rien à dire sur un acte, son grief revient à exercer son droit sans raison, ce qui ne mérite pas de protection (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_453/2016 du 16 février 2017 consid. 4.2.3 et 4.2.4).

Même dans le cadre d'un recours au sens strict, une violation du droit d'être entendu peut être guérie, lorsque la détermination qui a été – à tort – écartée du dossier sans être lue ne concerne que des questions de droit –et non des allégués de fait que le tribunal cantonal ne peut pas examiner librement, en raison de la limitation de sa cognition (art. 320 CPC). En ce cas, le tribunal cantonal peut renoncer à renvoyer la cause, dès lors que ce renvoi ne serait qu'une vaine formalité (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_82/2015 du 16 juin 2015 consid. 4.2.4).

**3.2** En l'espèce, le premier juge n'a pas ordonné un second échange d'écritures, au motif que les parties devaient uniquement se déterminer sur la question limitée à la recevabilité de l'appel en cause et que deux des appelés en cause s'en étaient rapportés à justice sur cette question, le troisième ne s'étant pas déterminé. Le premier juge a, en outre, considéré que si la recourante voulait faire valoir son droit à la réplique pour répondre aux moyens soulevés par l'intimée dans sa réponse du 24 mars 2016, il lui appartenait de déposer une écriture spontanée et immédiate.

Le raisonnement du premier juge ne prête pas flanc à la critique. En effet, la recourante a attendu près d'un mois après la réponse de l'intimée du 24 mars 2016, soit le 20 avril 2016, pour solliciter l'octroi d'un délai afin de pouvoir répliquer.

Cette requête est tardive au regard de la jurisprudence précitée. Si la recourante, assistée d'un conseil, entendait encore prendre position, il lui incombait de le faire immédiatement, à savoir au plus tard dans les 20 jours ayant suivi la réception de la prise de position de sa partie adverse.

La recourante a disposé in casu d'un délai de plusieurs mois pour déposer sa réplique puisque la réponse de B\_\_\_\_\_ a été déposée le 24 mars 2016 et que le jugement querellé a été prononcé le 22 septembre 2016.

Ce délai était suffisamment long pour lui permettre de faire valoir son droit à la réplique. Le droit d'être entendu de la recourante n'a ainsi pas été violé.

Au demeurant, cette dernière motive la violation de son droit d'être entendue par le fait qu'il était nécessaire qu'elle se détermine sur les nouveaux éléments contenus dans l'écriture de l'intimée du 24 mars 2016. Elle ne précise cependant pas à quels éléments elle fait référence.

Elle justifie également la nécessité d'un second échange d'écritures par le prononcé de l'arrêt du Tribunal fédéral 4A\_375/2015 du 26 janvier 2016 portant sur le chiffrage des conclusions dans le cadre d'un appel en cause et qui a été publié après son écriture du 8 juin 2015. Or, en vertu du principe *iura novit curia*, il ne saurait avoir violation du droit d'être entendu des parties lorsqu'un nouvel arrêt du Tribunal fédéral est publié et traite d'une question soumise au Tribunal dans la cause concernée.

En tout état de cause, s'agissant uniquement de questions de droit, la recourante a pu présenter tous ses arguments devant la Cour, ce qui est suffisant pour pallier une éventuelle violation de son droit d'être entendue par le Tribunal.

Partant, le grief de violation du droit d'être entendu est infondé et sera rejeté.

4. Le Tribunal a retenu que l'appel en cause était irrecevable, dès lors que la banque s'était constituée partie plaignante et demanderesse de prétentions civiles dans la procédure pénale P/1\_\_\_\_\_ créant ainsi une litispendance excluant toute action récursoire ultérieure devant un juge civil. En outre, le fait que les conclusions de l'appel en cause n'étaient pas chiffrées entraînait l'irrecevabilité de celui-ci.

La recourante reproche au premier juge d'avoir considéré qu'il y avait litispendance préexistante, alors même qu'elle n'avait pas formulé de conclusions civiles à l'encontre des appelés en cause dans la procédure pénale P/1\_\_\_\_\_. Par ailleurs, sa plainte pénale ne visait que D\_\_\_\_\_ et non les deux autres appelés en cause. Le premier juge avait fait preuve de formalisme excessif en retenant qu'elle n'avait pas chiffré ses conclusions récursoires, dès lors que celles-ci devaient s'interpréter à la lumière de sa motivation, qui était sans équivoque sur ses prétentions récursoires.

**4.1.1** Selon l'art. 81 al. 1 CPC, le dénonçant peut appeler en cause le dénoncé devant le Tribunal saisi de la demande principale en faisant valoir les prétentions qu'il estime avoir contre lui pour le cas où il succomberait. La demande d'admission de l'appel en cause doit être introduite avec la réponse ou avec la réplique dans la procédure principale. Le dénonçant énonce les conclusions qu'il entend prendre contre l'appelé en cause et les motive succinctement (art. 82

al. 1 CPC). Le Tribunal donne l'occasion à la partie adverse et à l'appelé en cause de s'exprimer (art. 82 al. 2 CPC).

La recevabilité d'un appel en cause est soumise aux conditions particulières des dispositions précitées et également aux conditions générales de recevabilité de l'art. 59 CPC, qui valent pour toutes les demandes (ATF 142 III 102 consid. 3; 139 III 67 consid. 2.4).

La litispendance a notamment pour conséquence l'impossibilité d'introduire devant une autre autorité une autre instance portant sur la même cause et opposant les mêmes parties (art. 64 al. 1 CPC).

**4.1.2** Selon l'art. 118 al. 1 CPP, on entend par partie plaignante le lésé qui déclare expressément vouloir participer à la procédure pénale comme demandeur au pénal ou au civil. Une plainte pénale équivaut à une telle déclaration (al. 2). En ce qui concerne la forme et le contenu d'une telle déclaration, le lésé peut, cumulativement ou alternativement, demander la poursuite et la condamnation de la personne pénalement responsable de l'infraction (art. 119 al. 2 let. a CPP) et/ou faire valoir des conclusions civiles déduites de l'infraction par adhésion à la procédure pénale (art. 119 al. 2 let. b CPP).

En vertu de l'art. 122 al. 3 CPP, l'action civile devient pendante dès que le lésé a fait valoir des conclusions civiles en vertu de l'art. 119 al. 2 let. b CPP.

La seule constitution du lésé en qualité de partie plaignante comme demandeur au civil, pour autant qu'elle satisfasse aux exigences de forme et de contenu prévues par la loi, suffit pour créer la litispendance, indépendamment du chiffrage et de la motivation des conclusions qui pourront intervenir au plus tard durant les plaidoiries (JEANDIN/MATZ, in Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2011, n. 28 ad. art. 122 CPP).

Lorsqu'il y a litispendance, la même cause opposant les mêmes parties ne peut être portée devant une autre autorité (art. 64 al. 1 let. b CPC). Cela signifie que dès le moment où la déclaration visée par l'art. 122 al. 3 CPP a été émise en bonne et due forme, le lésé ne peut plus introduire une demande au civil ayant le même objet contre le prévenu, sous peine d'irrecevabilité (JEANDIN/MATZ, op. cit., n. 29 ad. art. 122 CPP).

**4.1.3** Conformément à l'art. 82 al. 1 CPC, l'appelant énonce, dans la demande d'admission de l'appel en cause, les conclusions qu'il entend prendre contre l'appelé et les motive succinctement. Lorsque l'action tend au paiement d'une somme d'argent, l'une des conditions de recevabilité est le chiffrage des conclusions, sous réserve de l'application de l'art. 85 al. 1 CPC. Selon cette disposition, le demandeur peut intenter une action non chiffrée s'il est dans

l'impossibilité d'articuler d'entrée de cause le montant de sa prétention ou si cette indication ne peut être exigée d'emblée. D'après la jurisprudence, l'appelante en cause ne se trouve pas dans une telle situation et ne peut donc pas renoncer à chiffrer les conclusions formulées dans sa demande d'admission de l'appel en cause au seul motif qu'il ignore s'il succombera dans la procédure principale et, le cas échéant, quel montant il sera condamné à payer (ATF 142 III 102; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_235/2016 du 7 mars 2017 consid. 2 et 4A\_164/2016 du 18 octobre 2016 consid. 3.2).

En revanche, des conclusions en paiement non chiffrées sont admissibles si la demande principale, ou l'appel en cause lui-même, remplissent les conditions posées à l'art. 85 al. 1 CPC. Si le demandeur principal ne peut pas chiffrer ses prétentions parce qu'elles dépendent de l'administration des preuves ou des informations à fournir par le défendeur (art. 85 al. 2 CPC), l'appelant sera de même dispensé de chiffrer les conclusions à énoncer dans la demande d'appel en cause. Il ne sera pas non plus tenu de chiffrer d'emblée son action en paiement lorsque, indépendamment du sort de la procédure principale, l'administration de preuves est nécessaire pour établir l'ampleur des prétentions élevées contre l'appelé (ATF 142 III 102 consid. 3.1 et 3.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_235/2016 du 7 mars 2017 consid. 2).

**4.2.1** En l'espèce, conformément aux principes rappelés *supra*, il n'est pas nécessaire que le lésé chiffre et motive ses conclusions civiles prises dans le cadre de la procédure pénale pour que la litispendance civile soit effective. En effet, le simple fait d'avoir déclaré dans sa plainte pénale du 21 décembre 2012, qui respecte les exigences requises par le CPP, se constituer partie plaignante et demanderesse au pénal et au civil suffit pour créer la litispendance. Cette déclaration d'adhésion est sans équivoque, bien qu'elle n'ait pas encore formulé de conclusions civiles précises.

Bien que la recourante n'ait pas porté plainte pénale contre tous les appelés en cause, la procédure pénale P/1\_\_\_\_\_ est dorénavant diligentée à l'encontre des trois appelés en cause, E\_\_\_\_\_ et G\_\_\_\_\_ ayant été mis en prévention dans le cadre de celle-ci. La présente cause et celle pénale concernent ainsi toutes deux les mêmes parties. Par ailleurs, la recourante ne conteste pas que l'objet du litige de ces procédures soit également identique.

Enfin, cette dernière n'allègue pas avoir retiré son action civile dans le cadre de la procédure pénale, de sorte qu'elle a bel et bien opté pour l'exercice de ses droits civils devant l'autorité pénale.

Il y avait ainsi une litispendance préexistante au sens de l'art. 59 al. 2 let. d CPC, de sorte que la recourante n'était plus en mesure d'introduire une action civile à

l'encontre des appelés en cause pour obtenir réparation du dommage qu'elle allègue.

**4.2.2** La recourante a conclu à ce que les appelés en cause soient condamnés à la relever de toute condamnation dont elle pourrait faire l'objet par suite de la demande principale du 9 juillet 2014 introduite par l'intimée.

Les conclusions de la recourante dans son appel en cause ne sont ainsi pas chiffrées. Conformément à la jurisprudence précitée, de telles conclusions, non chiffrées, ne sont pas recevables en tant qu'elles sont subordonnées à l'issue de la procédure principale. Or, la demande principale du 9 juillet 2014 est, quant à elle, chiffrée, de sorte que la recourante ne peut se prévaloir du fait que le demandeur principal n'aurait pas été en mesure de chiffrer son action en paiement et que celle-ci, ou l'appel en cause lui-même, remplirait les conditions posées par l'art. 85 al. 1 CPC. Les conclusions en paiement, telles que formulées dans la demande d'appel en cause, ne sont ainsi pas recevables.

La recourante estime que le premier juge a fait preuve de formalisme excessif en n'interprétant pas ses conclusions récursoires à la lumière de sa motivation, de laquelle il ressortait que celles-ci portaient sur le paiement de 3'950'000 euros, à 5% l'an dès le 12 novembre 2012, et de 140'501 fr. 40, à 5% l'an dès le 10 décembre 2013. Or, le respect des formes procédurales, notamment de la réalisation des conditions de recevabilité d'une demande, est nécessaire à la mise en œuvre des voies de droit pour assurer le déroulement de la procédure conformément au principe de l'égalité de traitement, ainsi que pour garantir l'application du droit matériel (ATF 138 III 213 consid. 2.5). Il incombait ainsi à l'avocat prudent de chiffrer les conclusions d'une action en paiement dans la demande d'appel en cause.

Compte tenu de ce qui précède, c'est à juste titre que le premier juge a déclaré irrecevable la demande d'appel en cause, de sorte que le chiffre 1 du dispositif du jugement entrepris sera confirmé.

5. Le Tribunal a retenu que le sort de la procédure civile était indépendant de celui de la procédure pénale P/1\_\_\_\_\_, de sorte qu'il ne se justifiait pas de suspendre la première jusqu'à droit jugé dans la seconde.

La recourante fait valoir qu'il est nécessaire de suspendre la procédure civile, dès lors que l'issue de la procédure pénale aura une influence déterminante sur celle-ci. La responsabilité pénale des appelés en cause devait ainsi être préalablement déterminée.

**5.1.1** Aux termes de l'art. 126 al. 1 CPC, le Tribunal peut ordonner la suspension de la procédure si des motifs d'opportunité le commandent. La procédure peut notamment être suspendue lorsque la décision dépend du sort d'un autre procès.

L'ordonnance de suspension peut faire l'objet d'un recours (art. 126 al. 2 CPC en lien avec art. 319 let. b ch. 1 CPC). Le refus de la suspension ne peut en revanche être attaqué séparément que de manière limitée, soit seulement dans le cadre de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC, à savoir si elle peut causer un préjudice difficilement réparable. Pour le surplus, une remise en cause, dans un appel ou recours, dirigé contre la décision finale, est possible (arrêt du Tribunal fédéral 5D\_182/2015 du 2 février 2016 consid. 1.3).

La notion de préjudice difficilement réparable vise un inconvénient de nature juridique ou des désavantages de fait. Est considérée comme "préjudice difficilement réparable", toute incidence dommageable (y compris financière ou temporelle), pourvu qu'elle soit difficilement réparable. Il y a toutefois lieu de se montrer exigeant, voire restrictif, avant d'admettre la réalisation de cette condition, sous peine d'ouvrir le recours à toute décision ou ordonnance d'instruction, ce que le législateur a clairement exclu (JEANDIN, in CPC, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 22 ad art. 319 CPC; HOHL, Procédure civile, Tome II, 2010, n. 2485).

Une simple prolongation de la procédure ou un accroissement des frais ne constitue pas un préjudice difficilement réparable (ACJC/464/2015 du 24 avril 2015 consid. 2.2; ACJC/231/2015 du 17 février 2015 consid. 2.1; SPÜHLER, in Basler Kommentar, Schweizerische Zivil-prozessordnung, 2013, n. 7 ad art. 319 CPC; HOFFMANN-NOWOTNY, in ZPO-Rechtsmittel, Berufung und Beschwerde, 2013, n. 25 ad art. 319 CPC).

**5.1.2** Dès lors qu'elle contrevient à l'exigence de célérité de la procédure, imposée par les art. 29 al. 1 Cst. et 124 al. 1 CPC, la suspension ne peut être ordonnée qu'exceptionnellement, en particulier lorsqu'il se justifie d'attendre la décision d'une autre autorité, ce qui permettrait de trancher une question décisive. De manière générale, la décision de suspension relève du pouvoir d'appréciation du juge saisi; ce dernier procédera à la pesée des intérêts des parties, l'exigence de célérité l'emportant dans les cas limites (ATF 130 V 90 consid. 5; 119 II 386 consid. 1b; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_293/2014 du 16 octobre 2014 consid. 2.2.2).

La suspension doit répondre à un besoin réel et être fondée sur des motifs objectifs. Elle ne saurait être ordonnée à la légère, les parties ayant un droit à ce que les causes pendantes soient traitées dans des délais raisonnables. Le juge bénéficie d'un large pouvoir d'appréciation en la matière. Une suspension dans l'attente de l'issue d'un autre procès peut se justifier en cas de procès connexes.

Comme le juge civil n'est pas lié par le jugement pénal (art. 53 CO), l'existence d'une procédure pénale ne justifiera toutefois qu'exceptionnellement la suspension de la procédure civile (WEBER, in Kurzkommentar ZPO, 2014, n. 7 ad art. 126 CPC; GSCHWEND/BORNATICO, in Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2013, n. 13 ad art. 126 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_683/2014 du 17 février 2015 consid. 2.1).

**5.2.1** En l'espèce, à titre de préjudice difficilement réparable, la recourante soulève la durée et le coût engendré par la procédure civile si celle-ci n'était pas suspendue. Elle explique que cette suspension jusqu'à droit jugé sur la procédure pénale permettrait une économie de procédure substantielle, ce qui aurait une incidence financière et temporelle sur sa situation, dès lors que les actes d'instruction déjà effectués dans la procédure pénale n'auront plus besoin d'être répétés dans la présente procédure. Cela aurait pour conséquence de réduire la phase d'instruction de la procédure civile.

Or, la recourante ne démontre pas en quoi le refus de suspendre lui causerait un préjudice difficilement réparable, dans la mesure où la simple prolongation de la procédure ou un accroissement des frais ne constituent pas un tel préjudice. Les éventuelles conséquences du refus de suspendre la présente procédure ne paraissent par ailleurs pas difficiles à réparer ultérieurement dans la procédure, dès lors que le premier juge pourra ordonner à tout moment l'apport des éléments pertinents de la procédure pénale pour la présente cause.

La recourante disposera enfin, à l'encontre du jugement au fond, d'une voie de recours dans le cadre de laquelle elle pourra, cas échéant, contester le refus de suspendre la procédure. Ses droits n'apparaissent ainsi pas menacés de conséquences dommageables. Il s'ensuit que ce refus n'est pas de nature à causer à la recourante un préjudice difficilement réparable.

Partant, le recours en tant qu'il porte sur le refus de suspendre la présente cause est irrecevable, la condition de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC n'étant pas remplie.

**5.2.2** Quand bien même le recours serait recevable, celui-ci n'en serait pas moins mal fondé. En effet, une telle suspension ne se justifie pas en l'espèce. D\_\_\_\_\_ a reconnu les faits qui lui sont reprochés dans la procédure pénale P/1\_\_\_\_\_, soit le transfert sans droit de la somme de 3'950'000 euros du compte bancaire de B\_\_\_\_\_ ouvert auprès de la recourante sur celui de E\_\_\_\_\_ ouvert auprès d'un autre établissement bancaire. Or, dans la cause civile, le premier juge devra déterminer si la recourante est responsable ou non envers l'intimée des agissements de son ancien employé, sous l'angle tant contractuel que délictuel. Il n'est donc pas nécessaire d'attendre le jugement pénal, celui-ci ne devant pas se déterminer sur l'éventuelle responsabilité de la banque, partie plaignante dans le

cadre de celle-ci, mais sur les responsabilités pénales, et éventuellement civiles, des appelés en cause.

Partant, le refus de suspendre la procédure dans l'attente du jugement pénal sur le fond est justifié.

6. La recourante, qui succombe, sera condamnée aux frais judiciaires du recours, arrêtés à 3'000 fr. (art. 104 al. 1, 105 al. 1 et 106 al. 1 CPC; art. 23 et 41 du Règlement fixant le tarif des greffes en matière civile [RTFMC; E 1 05.10]). Ils sont partiellement couverts par l'avance de 1'200 fr. opérée par la recourante, qui reste acquise à l'État de Genève (art. 111 al. 1 CPC), celle-ci étant condamnée à verser le solde aux Services financiers du Pouvoir judiciaire.

La recourante sera en outre condamnée aux dépens de l'intimée, arrêtés à 2'500 fr. (art. 95 al. 3 let. c, 104 al. 1, 105 al. 2 et 106 al. 1 CPC; art. 85, 87 et 90 RTFMC; art. 23 al. 1 et 25 LaCC).

La recourante sera également condamnée aux dépens de E\_\_\_\_\_ et de D\_\_\_\_\_ arrêtés à 2'500 fr. Il n'y a par contre pas lieu d'allouer de dépens à G\_\_\_\_\_, qui a répondu au recours par une simple lettre.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable le recours interjeté le 27 octobre 2016 par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/11943/2016 rendu le 22 septembre 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/26592/2013-10 en tant qu'il concerne le chiffre 1 du dispositif du jugement précité.

Le déclare irrecevable pour le surplus.

**Au fond :**

Rejette ce recours dans la mesure de sa recevabilité.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires de recours à 3'000 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et les compense partiellement avec l'avance de frais fournie par celle-ci, qui reste acquise à l'État de Genève.

Condamne A\_\_\_\_\_ à verser 1'800 fr. à l'Etat de Genève au titre de frais judiciaires de recours.

Condamne A\_\_\_\_\_ à verser à B\_\_\_\_\_, E\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_, trois indemnités de 2'500 fr. chacune à titre de dépens de recours.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens de recours à G\_\_\_\_\_.

**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.*