

ATF 143 III 653 | TF, 20.11.2017, 4A_455/2016*

Une banque qui, de bonne foi, bloque un compte d'un client en application de la LBA ne peut voir sa responsabilité engagée. La bonne foi étant présumée (art. 3 al. 1 CC), le client qui intente une action contre la banque doit ainsi prouver la mauvaise foi de cette dernière.

Faits

Un ressortissant syrien issu d'une famille influente ouvre un premier compte bancaire auprès d'une banque genevoise en 2000 et un second en 2004. Il est d'emblée considéré comme une personne exposée politiquement.

Le 27 avril 2011, alors que la situation en Syrie commence à se dégrader, le client ordonne à la banque de transférer l'ensemble de ses actifs auprès d'une autre banque sise à l'étranger. Le 9 mai 2011, la banque genevoise informe le client qu'elle n'est pas en mesure d'exécuter l'ordre avant d'avoir procédé à une clarification interne.

Le 18 mai 2011, le Conseil fédéral adopte l'O-Syrie, laquelle prévoit le gel des avoirs de différentes personnes proche du régime syrien, dont fait partie le client. La banque bloque aussitôt les deux comptes bancaires. Le 25 juillet 2011, le client demande le déblocage de ses comptes au motif d'un achat de plusieurs parcelles de terrain pour le prix de EUR 3'000'000. Le client explique également à la banque que le vendeur des parcelles a accepté de renoncer à la peine conventionnelle contre une majoration du prix de vente de EUR 250'000 après le 15 septembre 2011.

Par décision du 14 septembre 2011, le SECO autorise la banque à débloquer la somme de EUR 3'000'000 en faveur du vendeur des parcelles. Par courrier du même jour, la banque demande au SECO si sa décision est exécutoire et transmet une copie de ce courrier au MPC.

Le 16 septembre 2011, le MPC ouvre une enquête pénale contre le client et prononce le séquestre des fonds, lequel est levé par la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral (Décision BB.2011.95 et 106 du 11 janvier 2012 de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral).

Le 13 janvier 2012, le client met en demeure la banque d'exécuter le transfert en faveur du vendeur. Cet ordre est finalement exécuté le 24 janvier 2012 après un échange de correspondance avec la banque du vendeur, laquelle avait d'abord refusé, à deux reprises, de recevoir le montant de EUR 3'250'000.

Le 14 janvier 2013, le client ouvre action contre la banque devant le Tribunal de première instance de Genève (TPI) afin d'obtenir le paiement de EUR 250'000 correspondant à la pénalité de retard due au vendeur ainsi qu'au paiement de CHF 30'000 à titre de tort moral. Le TPI rejette la demande au motif qu'il aurait été impossible pour la banque d'exécuter l'ordre le 15 septembre 2011. De plus, vu la fortune du client, ce dernier aurait pu s'acquitter du prix de vente par d'autres moyens.

La Cour de justice rejette l'appel du client au motif que la banque ne pouvait exécuter le premier ordre du 27 avril 2011 sans procéder à des vérifications préalables. De plus, la banque devait effectivement procéder à une communication au MROS. Enfin, il ne pouvait être reproché à la banque d'avoir demandé une confirmation au SECO le 15 septembre 2011. Au surplus, vu que la banque du vendeur avait refusé la transaction à deux reprises, le transfert n'aurait pas pu être exécuté le 15 septembre 2011.

Le client exerce un recours au Tribunal fédéral qui est amené à préciser la relation entre la LBA et la responsabilité contractuelle et délictuelle de la banque lorsqu'elle n'exécute pas un ordre du client.

Droit

Conformément à l'art. 398 al. 2 CO, la banque est responsable envers son client de la bonne et fidèle exécution de son mandat. Toutefois, la banque est également obligée de respecter les règles de droit public et de lutte contre le blanchiment d'argent, lesquelles peuvent aller à l'encontre des intérêts de son client.

Les faits reprochés datant de 2011, c'est la LBA dans sa teneur au 1er janvier 2010 qui trouve application (LBA-2010).

L'art. 6 LBA-2010 prévoit que l'intermédiaire financier doit clarifier l'arrière-plan et le but

d'une transaction ou d'une relation d'affaires lorsque la transaction ou la relation d'affaires paraissent inhabituelles, sauf si leur légalité est manifeste. Dès lors, l'exécution de la transaction est reportée jusqu'à clarification.

Lorsque les soupçons sont fondés, la banque doit procéder à une communication au MROS et bloquer tous les avoirs du client. L'art. 11 LBA-2010 (lequel n'a pas été modifié depuis lors) précise que quiconque, de bonne foi, communique des informations en vertu de l'art. 9 LBA-2010 ou procède à un blocage des avoirs en vertu de l'art. 10 LBA-2010 ne peut être poursuivi pour violation du secret de fonction, du secret professionnel ou du secret d'affaires, ni être rendu responsable de violation de contrat. Dès lors, la banque voit sa responsabilité contractuelle exclue lorsqu'elle procède à un blocage des avoirs conformément à la LBA.

Concernant la responsabilité délictuelle, cette dernière est également exclue. En effet, la LBA n'a pas pour but de protéger les valeurs patrimoniales individuelles; sa violation ne peut ainsi fonder une responsabilité extra-contractuelle au sens de l'art. 41 CO.

Le Tribunal fédéral rappelle, dans un considérant très didactique, la notion de la bonne foi, laquelle est mentionnée à l'art. 11 LBA. En vertu de l'art. 3 al. 1 CC, la bonne foi est présumée lorsque la loi en fait dépendre la naissance ou les effets d'un droit. La partie adverse peut toutefois apporter la preuve du contraire en établissant la mauvaise foi de l'intéressé.

Il convient ainsi de vérifier si le client a démontré que la banque était de mauvaise foi lorsqu'elle a gelé ses fonds. Si tel n'est pas le cas, sa responsabilité est exclue selon l'art. 11 LBA-2010.

En l'espèce, les avoirs du client étaient gelés *ex lege* entre le 19 mai et le 14 septembre 2011 en application de l'O-Syrie. Le blocage *ex lege* des fonds du client durant cette période ne peut engager la responsabilité de la banque.

Pour la période antérieure, soit du 27 avril au 19 mai 2011, la banque est présumée avoir agi de bonne foi (art. 3 al. 1 CC) lorsqu'elle a procédé à un blocage préventif interne et

qu'elle a communiqué au MROS les comptes du client. Or, le client ne remet pas en cause, dans son recours, la bonne foi de la banque, ni n'indique en quoi cette dernière aurait été de mauvaise foi. Dès lors que la mauvaise foi de la banque n'est ni alléguée, ni prouvée, la responsabilité contractuelle de la banque est exclue conformément à l'art. 11 LBA.

Il en va de même pour les deux jours des 14 et 15 septembre 2011. Même si le client soutient que la banque n'avait aucune raison de remettre en cause la décision du SECO, lequel avait admis le déblocage des comptes, le client ne démontre pas en quoi la banque était de mauvaise foi. De plus, le MPC a ouvert une enquête pénale et bloqué les fonds, ce qui prouve, selon le Tribunal fédéral, qu'il existait suffisamment d'indices en faveur du gel des avoirs du client.

Partant, le Tribunal fédéral rejette le recours.

Note

Le client a recouru au Tribunal administratif fédéral contre l'O-Syrie demandant le retrait de son nom ainsi que la levée de toutes les mesure de blocage à son encontre. Son recours a été rejeté par le Tribunal administratif fédéral ainsi que par le Tribunal fédéral (TF, 27.05.2013, 2C_722/2012).

Dans un commentaire de l'arrêt résumé ici, Nicolas Béguin note que le Tribunal fédéral reconnaît que « l'inexécution d'une transaction et le blocage préventif interne sont inhérents au processus de clarification LBA, quand bien même ces mesures ne sont pas expressément dictées par la loi et procèdent *a priori* d'une violation de l'obligation de diligence du mandataire ». Cette inexécution et ce blocage préventif n'engage toutefois pas la responsabilité de la banque vis-à-vis du client grâce à l'art. 11 LBA, à condition que la banque soit de bonne foi. Ainsi, selon Nicolas Béguin, le Tribunal fédéral procède à une interprétation relativement large de l'art. 11 LBA (Nicolas Béguin, Exclusion de responsabilité selon l'art. 11 LBA : Inexécution d'instruction et blocage préventif interne, publié le: 05 Jan 2018 par le Centre de droit bancaire et financier, <https://www.cdbf.ch/993/>).

Le Tribunal fédéral rappelle dans cet arrêt que la bonne foi de l'art. 3 CC (*guter Glaube*) ne doit pas être confondue avec les règles de la bonne foi de l'art. 2 al. 1 CC (*Handeln nach Treu und Glauben*). Ce petit rappel, qui peut sembler évident, est toutefois utile. En effet, Carlo Lombardini affirmait que la notion de bonne foi mentionnée à l'art. 11 LBA faisait référence à l'art. 2 al. 1 CC (Carlo Lombardini, *Banques et blanchiment d'argent*, 3e éd., Zurich 2016, N 633, p. 162). Le Tribunal fédéral précise dans l'arrêt résumé ci-dessus que tel n'est pas le cas. La bonne foi de l'art. 11 LBA se rapporte donc à la bonne foi mentionnée à l'art. 3 CC.

A notre avis, cet arrêt démontre qu'il est relativement difficile pour un client d'actionner sa banque lorsque cette dernière a bloqué ses avoirs en application de la LBA. La bonne foi étant présumée (art. 3 al. 1 CC), le client ne pourra que difficilement apporter la preuve du contraire en établissant la mauvaise foi de la banque et exclure ainsi l'application de l'art. 11 LBA. De plus, une action en reddition de compte (art. 400 al. 1 CO) intentée par le client en vue d'obtenir les informations transmises au SECO ainsi que le dossier établi selon l'art. 7 LBA par la banque peut ne pas aboutir au résultat espéré du fait de la LPD (Arrêt de la Cour de justice du canton de Genève du 7 avril 2017, C/11692/2015, consid. 4.4; cf. également Yaniv Benhamou/Guillaume Braid/Arnaud Nussbaumer, La restitution d'informations: quelques outils à la disposition du praticien, PJA 2017 1302, p. 1313).

Enfin, comme dans le cas d'espèce, la banque peut prévoir une exclusion de sa responsabilité contractuelle à l'aide des conditions générales en indiquant que l'exécution d'une transaction peut être retardée en raison d'investigations voire même être annulée. Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral semble reconnaître la validité d'une telle clause, laquelle peut toutefois, à notre avis, être limitée en application de l'art. 100 al. 2 CO ainsi que par l'art. 8 LCD.

Proposition de citation : C^{LIAN} HIRSCH, La responsabilité de la banque lors du gel d'avoirs en application de la LBA, in: <https://lawinside.ch/564/>