

# **BGer 4C.108/2002 vom 23. Juli 2002**

Bundesgericht, 2002-07-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4C.108\\_2002](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4C.108_2002)

FR: TF 4C.108/2002 du 23 juillet 2002

IT: TF 4C.108/2002 del 23 luglio 2002

## **Regeste**

Droit des contrats

## **Erwägungen**

### **E. 1**

a) L'arrêt attaqué fait suite à un jugement sur incident dans lequel la juridiction de première instance a restreint son examen à la question du principe de la responsabilité de la défenderesse. Il n'en constitue pas moins une décision finale, au sens de l' art. 48 al. 1 OJ (sur cette notion, cf. ATF 126 III 445 consid. 3b et les références), dès lors que la Cour de justice a rejeté les conclusions de la demanderesse pour un motif qui empêche définitivement que la même prétention soit exercée à nouveau entre les mêmes parties (cf. ATF 106 II 201 consid. 1; 92 II 192 consid. 1.; Poudret, COJ, n. 1.1.3 ad art. 48 p. 271). Interjeté par la partie qui a succombé dans ses conclusions condamnatoires et dirigé contre un arrêt rendu en dernière instance cantonale par un tribunal supérieur ( art. 48 al. 1 OJ ) sur une contestation civile dont la valeur litigieuse atteint le seuil de 8000 fr. ( art. 46 OJ ), le recours en réforme est en principe recevable, puisqu'il a été déposé en temps utile ( art. 54 al. 1 OJ ) et dans les formes requises ( art. 55 OJ ). b) Le recours en réforme est ouvert pour violation du droit fédéral, mais non pour violation directe d'un droit de rang constitutionnel ( art. 43 al. 1 OJ ) ni pour violation du droit cantonal ( ATF 127 III 248 consid. 2c; 126 III 189 consid. 2a, 370 consid. 5). Saisi d'un recours en réforme, le Tribunal fédéral doit conduire son raisonnement juridique sur la base des faits contenus dans la décision attaquée, à moins que des dispositions fédérales en matière de preuve n'aient été violées, qu'il y ait lieu à rectification de constatations reposant sur une inadvertance manifeste ( art. 63 al. 2 OJ ) ou qu'il faille compléter les constatations de l'autorité cantonale parce que celle-ci n'a pas tenu compte de faits pertinents et régulièrement allégués ( art. 64 OJ ; ATF 127 III 248 consid. 2c; 126 III 59 consid. 2a). Dans la mesure où une partie recourante présente un état de fait qui s'écarte de celui contenu dans la décision attaquée sans se prévaloir avec précision de l'une des exceptions qui viennent d'être rappelées, il n'est pas possible d'en tenir compte ( ATF 127 III 248 consid. 2c). Il ne peut être présenté de griefs contre les constatations de fait, ni de faits ou de moyens de preuve nouveaux ( art. 55 al. 1 let . c OJ).

### **E. 2**

a) Pour les clients qui veulent effectuer des opérations en bourse, les banques proposent essentiellement trois types de relations contractuelles: la gestion de fortune, le conseil en placements et le dépôt bancaire (sur cette distinction, cf. l'arrêt 4C.72/1999 du 26 mai 1999, consid. 2a et les références). Dans cette dernière hypothèse, la banque prend en dépôt le portefeuille de titres du client; ce rapport contractuel comprend également certains éléments du mandat: la banque doit encaisser les revenus et remboursements; elle doit encore veiller à l'administration des titres. En l'espèce, les parties, suivies en cela par la cour cantonale,

s'accordent à qualifier leurs liens juridiques de compte courant, giro bancaire et contrat de dépôt ouvert, admettant ainsi être liées par des contrats mixtes comprenant des éléments du mandat. Il n'y a pas lieu de mettre en doute cette appréciation concordante de la nature juridique des relations unissant les parties en litige, laquelle est conforme aux circonstances de fait retenues dans l'arrêt attaqué. On se trouve donc dans la troisième hypothèse évoquée ci-dessus, la demanderesse étant de son côté liée à Z. \_\_\_\_\_ S.A. par un contrat de gestion de fortune soumis aux règles du mandat en ce qui concerne les devoirs et responsabilités du gérant ( ATF 115 II 62 consid. 1). Ladite société agissait à l'égard de la défenderesse en tant que représentante directe du titulaire du compte (cf. ATF 124 III 155 consid. 2b; arrêt 4C.387/2000 du 15 mars 2001, publié in SJ 2001 I 525 ss, consid. 2b). b) Selon la jurisprudence, la banque qui, sans être au bénéfice d'un mandat de gestion, s'engage uniquement à exécuter des ordres en bourse confiés sporadiquement, n'est pas tenue à une sauvegarde générale des intérêts du mandant. Un devoir général d'information n'existe pas en pareille hypothèse. En principe, la banque ne doit renseigner le client que s'il le demande; s'il apparaît qu'il n'a aucune idée des risques qu'il court, la banque doit toutefois l'y rendre attentif. Le devoir de fidélité n'impose pas non plus à la banque chargée d'exécuter des ordres déterminés de conseiller spontanément le client sur les développements probables des investissements choisis et sur les mesures à prendre pour limiter les risques ( ATF 119 II 333 consid. 5 et 7 et les références; sur le devoir d'information des banques, voir aussi l'arrêt 4C.45/2001 du 31 août 2001, publié in SJ 2002 I 274 ss, consid. 4a et l'arrêt 4C.410/1997 du 23 juin 1998, publié in SJ 1999 I 205 ss, consid. 3b). Ces principes s'imposent encore plus strictement lorsque la gestion a été confiée à un gérant indépendant. Le Tribunal fédéral a ainsi admis que, en présence d'un gérant externe au bénéfice d'une procuration très large, la banque dépositaire des avoirs n'avait pas à rendre le client attentif aux risques élevés qu'il encourait, ni à requérir son autorisation avant de procéder aux opérations dont la réalisation lui avait été confiée par le gérant (arrêt 4C.97/1997 du 29 octobre 1997, publié in SJ 1998 p. 198 ss, consid. 6a). En d'autres termes, le banquier n'est pas le tuteur de son client et il doit en principe exécuter les ordres licites qui lui sont régulièrement donnés (arrêt 4C.24/1993 du 14 décembre 1993, publié in SJ 1994 p. 284 ss, consid. 3b). Dans le cas concret, il n'est pas nécessaire d'examiner plus avant la question - controversée - du devoir d'information d'une banque envers son client qui a mandaté un gérant de fortune externe aux fins de gérer ses avoirs (sur cette question, cf., parmi d'autres: Carlo Lombardini, *Droit bancaire Suisse*, Zurich 2002, p. 484 ss; Alessandro Bizzozero, *Situation juridique de la banque relativement à l'activité d'un gérant indépendant*, in *Journée 1996 de droit bancaire et financier*, p. 117 ss, 125 s., ainsi que la note subséquente d'Andreas von Planta, p. 130 s.; Hanspeter Dietzi, *Die Verantwortlichkeit der Bank gegenüber einem Kunden für Handlungen eines von diesem eingesetzten Vermögensverwalters*, in *RSDA 1997 p. 1993 ss* et la réponse d'Alexander I. de Beer, in *RSDA 1998 p. 125 ss*; Claude Bretton-Chevallier, *Les devoirs d'information du gérant de fortune et de la banque dépositaire*, in *SJ 1998 p. 700 ss*; Luc Thévenoz, *La responsabilité fondée sur la confiance dans les services bancaires et financiers*, in *La responsabilité sur la confiance*, *Journée de la responsabilité civile Genève 2000*, p. 37 ss, 44 à 46). En effet, selon une constatation souveraine de la cour cantonale, les parties ne contestent pas que la défenderesse a informé la demanderesse, c'est-à-dire son client, titulaire du compte. Seule est en cause, en l'occurrence, l'efficacité de cette information. Il s'agit, plus précisément, d'examiner si la défenderesse était tenue de prendre directement contact avec l'ayant droit économique du compte.

### E. 3

a) Selon la demanderesse, dans des circonstances aussi exceptionnelles que celles de la présente espèce, où l'administrateur de la société titulaire du compte, de surcroît destinataire de tous les avis bancaires, et celui de la société mandatée pour gérer la fortune de ladite société étaient une seule et même personne, la défenderesse ne pouvait se satisfaire des communications adressées au client par l'intermédiaire de cette personne. Pour exécuter correctement son devoir d'information, elle était tenue d'avertir et de renseigner l'ayant droit économique du compte, non pour protéger la fortune de cet ayant droit, mais pour sauvegarder efficacement les intérêts du titulaire du compte. Dans sa réponse au recours, la défenderesse souligne que le titulaire du compte était totalement et complètement informé de la situation. Elle ajoute qu'il en allait de même de l'ayant droit économique, dont l'avocat était le même que celui de Z.\_\_\_\_\_ S.A. Pour le reste, la Banque, se fondant sur la jurisprudence susmentionnée, soutient que les actes du gérant ne sauraient lui être imputés et qu'elle n'avait aucun devoir d'information envers l'ayant droit économique du compte, qui n'était pas partie à la relation contractuelle. A titre subsidiaire, la défenderesse soulève l'exception de prescription et invoque encore la rupture du lien de causalité.

b) La demanderesse précise, dans son mémoire de recours, qu'elle n'a jamais prétendu que la défenderesse avait un devoir d'information envers l'ayant droit économique, puisque aussi bien, faute de lien contractuel, la Banque n'avait pas l'obligation de sauvegarder les intérêts de ce dernier. Il y a lieu de prendre acte de cette explication. De toute manière, comme l'ayant droit économique n'est pas partie à la présente procédure, la demanderesse ne possède pas la légitimation active pour agir en son propre nom en réparation du dommage que la défenderesse aurait pu causer à ce tiers.

c) aa) L'identification de l'ayant droit économique a pour but de lutter contre le blanchiment d'argent; elle ne devrait pas déployer d'effets de droit privé. L'ayant droit économique n'est pas partie à la relation contractuelle, de sorte que, pour la banque, les rapports entre le titulaire du compte et l'ayant droit économique sont des res inter alios acta. La banque n'est pas là pour sauvegarder l'ayant droit économique contre les agissements du titulaire du compte. Le secret bancaire est opposable à l'ayant droit économique, qui n'a pas le droit d'être renseigné sur l'état du compte et qui n'est pas débiteur d'éventuels découverts sur celui-ci (Carlo Lombardini, op. cit. , p. 137 et les références). Selon Guy Stanislas (Ayant droit économique et droit civil: le devoir de renseignements de la banque, in SJ 1999 II 413 ss, 431 s.), les réserves émises par certains auteurs en ce qui concerne la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à la responsabilité de la banque pour les actes d'un gérant externe ne devraient pas s'appliquer au cas de l'ayant droit économique qui voudrait rendre la banque responsable des agissements du titulaire du compte. Aucune relation contractuelle n'étant conclue avec l'ayant droit économique, la banque ne saurait engager sa responsabilité contractuelle pour ne pas avoir informé ce dernier de tels agissements. Seule la responsabilité extra-contractuelle de la banque pourrait, dans certaines circonstances, être prise en considération.

bb) Il reste à examiner, sur le vu des éléments constitutifs de la notion d'ayant droit économique tels qu'ils ont été mis en évidence par les deux auteurs précités, si la Cour de justice a violé le droit fédéral en n'exigeant pas de la défenderesse qu'elle renseignât l'ayant droit économique du compte dont la demanderesse était titulaire auprès d'elle. Selon l'arrêt attaqué, la défenderesse savait que dame A.\_\_\_\_\_ était l'ayant droit économique du compte en question. En revanche, il n'est pas établi que la Banque ait su quelles étaient les instructions données par cette personne au gérant de fortune. Il n'est pas davantage constaté qu'elle aurait reçu des consignes particulières de dame A.\_\_\_\_\_, qui ne s'était même pas

réservé l'envoi d'une copie des avis bancaires. Ainsi, l'ayant droit économique avait clairement manifesté la volonté de ne pas s'immiscer dans les relations entre le titulaire du compte et la Banque. La demanderesse est dès lors malvenue de reprocher après coup à celle-ci d'avoir respecté la volonté de l'ayant droit économique de rester caché derrière le paravent qu'il avait lui-même installé. La Cour de justice insiste encore, à juste titre, sur l'étendue des pouvoirs conférés par la demanderesse, respectivement l'ayant droit économique, au gérant de fortune et le risque que cet état de choses faisait courir aux intéressés. Elle relève également à bon droit que ce risque n'est pas imputable à une faute de la Banque, mais bien au manque de vigilance de dame A. \_\_\_\_\_ dans la surveillance de son fiduciaire. Les juges précédents mentionnent à titre d'exemples, toujours avec raison, deux mesures simples qui auraient pu être prises pour réduire, sinon éviter, semblable risque (maintien d'un administrateur indépendant du gestionnaire, envoi de copies des courriers à un tiers). A nouveau, il n'appartient pas à la défenderesse de supporter les conséquences de la confiance aveugle dont le gérant de fortune a bénéficié de la part de l'ayant droit économique. La bonne foi de celui-ci n'y change rien. Si le banquier n'est pas le tuteur du titulaire du compte, à plus forte raison ne l'est-il pas de l'ayant droit économique. Au demeurant, la Cour de justice, retenant que dame A. \_\_\_\_\_ avait constitué, en la personne de Me B. \_\_\_\_\_, un avocat qui était informé de la situation en sa qualité de conseil de Z. \_\_\_\_\_ S.A., en déduit que la Banque pouvait légitimement considérer que les faits litigieux étaient ainsi parvenus dans la sphère de l'ayant droit économique, même si elle estime que cet élément n'est pas déterminant pour la solution du litige. Sur ce dernier point, elle a tort. En effet, s'il fallait admettre, contrairement à son opinion confirmée par la Cour de céans, que la Banque avait un devoir d'information à l'égard de l'ayant droit économique, il ne serait pas indifférent de savoir si la défenderesse pouvait considérer ou non que l'information due par elle n'était plus nécessaire dès lors que l'avocat mandaté par l'ayant droit économique avait reçu cette information qu'il lui incombait de transmettre à son mandant. Or, force est de constater que la demanderesse ne critique pas cet argument subsidiaire qui suffirait à justifier la solution retenue par les juges précédents ( art. 55 al. 1 let . c OJ). Il est du reste douteux qu'elle ait pu le faire par la voie du recours en réforme, car l'on n'est pas en présence d'un jugement de valeur tiré de l'expérience générale de la vie (cf. Poudret, op. cit. , n. 4.2.4 ad art. 63) mais d'une déduction de fait (ce que pouvait penser la Banque) tirée d'une circonstance avérée (les informations données au mandataire de l'ayant droit économique). Ressortirait, en revanche, au droit le point de savoir si l'information reçue par Me B. \_\_\_\_\_ en sa qualité d'avocat de Z. \_\_\_\_\_ S.A. était opposable ou non à dame A. \_\_\_\_\_ du seul fait que celle-ci avait confié la défense de ses intérêts au même avocat. Déterminer si l'information donnée au mandataire de dame A. \_\_\_\_\_ suffisait ou non à remplacer, dans le cas particulier, une information donnée directement à la mandante relèverait également du droit. Ces questions ne sont cependant pas soulevées par la demanderesse, si bien qu'elles peuvent demeurer indécisées. Pour le surplus, que l'ayant droit économique ait été finalement informé, à sa demande, de la situation par la défenderesse, en avril 1997, peu de temps avant l'incarcération de C. \_\_\_\_\_, soit à un moment où l'affaire prenait un tour pénal manifeste, ne permet nullement d'affirmer que la Banque aurait dû agir dans le même sens bien plus tôt et de son propre chef. Cela étant, la Cour de justice n'a pas violé le droit fédéral en excluant la responsabilité de la défenderesse. L'arrêt attaqué sera donc confirmé.

#### **E. 4**

En application des art. 156 al. 1 et 159 al. 1 OJ, la demanderesse, qui succombe, devra payer les frais de la procédure fédérale et indemniser la défenderesse.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.