

RAPPORT D'ACTIVITE DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DE LA  
CONVENTION DE DILIGENCE DES BANQUES POUR LES ANNEES 1995-1997

A. INTRODUCTION

La Convention relative à l'obligation de diligence des banques (CDB) est un ensemble de règles dans le cadre duquel les banques établies en Suisse ont pris librement certains engagements envers l'Association suisse des banquiers. En adhérant à la CDB, les banques se sont en particulier engagées à vérifier l'identité de leurs cocontractants et à se faire remettre, en cas de doute, une déclaration du cocontractant relative à l'ayant droit économique des valeurs confiées à la banque, ainsi qu'à ne prêter aucune assistance active à la fuite de capitaux ou à la fraude fiscale<sup>1</sup>. Les règles déontologiques complètent et concrétisent le système des sanctions du droit pénal<sup>2</sup>, mais visent aussi des états de fait qui ne relèvent pas du droit pénal.

Le but des règles déontologiques consiste en particulier à préserver le renom du système bancaire suisse sur les plans national et international. Elles assurent la codification, avec effet contraignant, de règles en vigueur d'une gestion bancaire conforme à l'éthique professionnelle<sup>3</sup>.

La première version de ces règles déontologiques date du 1er juillet 1977. A trois reprises depuis lors, chaque fois après des périodes de cinq années, la CDB a été révisée. La version actuelle (CDB 1992) est entrée en vigueur en date du 1er octobre 1992, et

---

1 Art. 1 CDB 1992

2 Cf. art. 305ter CPS ainsi que ch. 3 Dispositions d'exécution CDB 1992

3 Ch. 3 Dispositions d'exécution CDB 1992

reste applicable au moins jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi sur le blanchiment d'argent<sup>4</sup>.

Le respect de la CDB est assuré par une Commission instituée par l'Association suisse des banquiers, qui est composée de cinq personnalités indépendantes. Cette Commission se prononce sur la base des requêtes qui lui sont soumises par les chargés d'enquête désignés par l'Association suisse des banquiers. Lorsqu'elle constate des violations de la CDB, la Commission de surveillance peut infliger des amendes conventionnelles<sup>5</sup>.

Conformément au ch. 51 des Dispositions d'exécution CDB 1992, la Commission de surveillance informe périodiquement les banques de sa jurisprudence, tout en respectant le secret bancaire et le secret des affaires. La publication du dernier rapport remonte à 1995<sup>6</sup>. Le présent rapport vise la période s'étendant du 1er janvier 1995 au 31 décembre 1997. La fin de la période sous revue, prolongée en comparaison des rapports d'activité précédents, coïncide avec le changement de la composition de la Commission de surveillance.

D'après la réglementation transitoire contenue dans la formule d'adhésion à la CDB 1992 signée par les banques, les violations de la CDB 1982 ne sont plus poursuivies qu'à condition que l'enquête ait été ouverte avant le 30 septembre 1992. Tous les cas tombant sous cette catégorie ont été liquidés et cette condition n'est actuellement plus remplie pour aucun des cas pendants. Le présent rapport ne fera ainsi plus allusion à la CDB 1982. Quant aux violations de la CDB du 4 juin 1977, elles ne sont plus réprimées déjà depuis l'entrée en vigueur de la CDB 1987, soit dès le 1er octobre 1987<sup>7</sup>.

---

4 Cf. lit. D ci-dessous

5 Art. 11 CDB 1992

6 Friedli, Tätigkeitsbericht der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 1993-1994, Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 1995, p. 318 avec références aux rapports d'activité publiés précédemment

7 Friedli, op. cit., p. 318

## B. APERCU DE L'ACTIVITE DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE

### 1. Activité durant la période sous revue et cas pendants

Durant la période sous revue, la Commission de surveillance a été amenée à trancher 46 cas. Une comparaison avec les précédentes périodes sous revue n'est pas possible en tant que telle, le présent rapport d'activité ayant pour objet une période prolongée. On peut toutefois constater que les modifications de la charge de travail se situent dans le cadre générale des variations statistiques<sup>8</sup>. Dans 16 des 46 cas tranchés, la procédure a été suspendue, tandis que dans les autres 30 cas, une sanction a été prononcée.

Durant la période sous revue, il n'a pas été fait application de la procédure arbitrale prévue à l'art. 13 CDB 1992. Tous les jugements de la Commission de surveillance ont été acceptés par les banques concernées.

Au 31 décembre 1997, 16 cas étaient pendants, 2 l'étaient auprès de la Commission de surveillance, alors que 14 en étaient au stade de l'instruction auprès des chargés d'enquête.

### 2. La nature des affaires traitées

Contrairement aux périodes sous revue précédentes, la Commission de surveillance n'a eu à trancher qu'occasionnellement des cas - en l'occurrence 17 - dans lesquels une violation des dispositions en matière de fraude fiscale et actes analogues a été constatée. Cette évolution est surtout liée au fait que les condamnations d'opérations dites "de fin d'année" ont sensiblement reculé<sup>9</sup>. Cela est vraisemblablement dû au fait que les banques ont pris des mesures d'organisation appropriées après que l'Association suisse des

<sup>8</sup> Friedli, op. cit., p. 318

<sup>9</sup> Cf. lit. C ch. 5 ci-dessous

banquiers les eut rendues attentives à l'inadmissibilité de telles opérations.

Les autres sanctions prononcées concernaient l'obligation de vérifier l'identité du cocontractant et d'identifier l'ayant droit économique. Comme précédemment<sup>10</sup>, les procédures de ce type visaient souvent des sociétés de domicile<sup>11</sup>. Dans 18 cas, souvent en concours avec d'autres violations, les règles de procédure prévues dans les conventions en matière de relations d'affaires avec des sociétés de domicile n'ont pas été respectées.

Aucune sanction pour assistance active à la fuite de capitaux n'est à signaler<sup>12</sup>. Ceci découle en particulier du fait que la grande majorité des pays ont levé toutes restrictions en matière de devises. Ainsi donc, l'assistance active à la fuite de capitaux dans le but d'éluder des restrictions en matière de devises n'a actuellement pas d'importance pratique.

### 3. Fixation de l'amende conventionnelle

La Commission de surveillance peut prononcer un blâme dans les cas de peu de gravité<sup>13</sup>. Au contraire, en cas de manquements graves au devoir de diligence, la banque peut être astreinte à payer une amende conventionnelle allant jusqu'à CHF 10 millions.

Au cours de la période sous revue, la Commission de surveillance n'a pas été amenée à prononcer une amende de cet ordre. On relève 13 amendes conventionnelles, dépassant le montant de CHF 10'000.--; parmi celles-ci, l'amende la plus élevée prononcée durant la période sous revue s'est élevée à CHF 500'000.--. Un blâme a été prononcé dans un seul cas.

---

<sup>10</sup> Friedli, op. cit., p. 318

<sup>11</sup> Cf. art. 4 CDB 1992 ainsi que art. 4 CDB 1987

<sup>12</sup> Cf. art. 7 CDB 1992 ainsi que art. 6 CDB 1987

<sup>13</sup> Art. 11, al. 2 CDB 1992

Si, dans la plupart des cas tranchés, des amendes ne dépassant pas CHF 10'000.-- ont été prononcées, cela n'est dû que partiellement au fait que les manquements au devoir de diligence étaient de peu d'importance. Une autre raison de la relative modicité de nombreuses amendes est qu'elles concernaient des violations commises par de nombreuses petites banques. Or, la Commission de surveillance doit dûment tenir compte, lors de la fixation de l'amende conventionnelle, non seulement de la gravité de la violation et du degré de culpabilité, mais aussi de la situation financière de la banque<sup>14</sup>.

### C. QUELQUES DECISIONS DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE

#### 1. Vérification de l'identité du cocontractant<sup>15</sup>

Le nombre des cas dans lesquels les règles relatives à la vérification de l'identité du cocontractant n'ont pas été respectées n'a pas reculé par rapport à celui des périodes sous revue précédentes. Dans ce contexte, 11 sanctions ont été prononcées. Dans 7 de ces 11 cas, les dispositions relatives à l'identification de l'ayant droit économique ont également été violées<sup>16</sup>.

a) La Commission de surveillance a confirmé sa jurisprudence selon laquelle la vérification de l'identité du cocontractant et l'identification de l'ayant droit économique doivent être effectuées au plus tard au moment de l'ouverture du compte, celui-ci étant considéré comme ouvert dès qu'il est possible techniquement d'y opérer des transactions.

---

<sup>14</sup> Art. 11, al. 1 CDB 1992

<sup>15</sup> Art. 2 CDB 1992 ainsi que art. 2 CDB 1987

<sup>16</sup> Cf. ch. 2 ci-dessous

Ainsi, une violation de l'art. 2 CDB 1992 a été constatée dans un cas où la banque avait procédé à la vérification de l'identité avant la première transaction, mais après le moment à partir duquel le titulaire avait acquis la possibilité de disposer techniquement du compte.

b) Selon l'art. 2 CDB 1992, les banques s'engagent à vérifier l'identité du cocontractant lors d'opérations de caisse lorsqu'elles portent sur un montant supérieur à CHF 25'000.--<sup>17</sup>. Aux termes du ch. 6 des Dispositions d'exécution CDB 1992<sup>18</sup>, les opérations de caisse sont définies comme étant les opérations au comptant effectuées au guichet d'une banque (change, achat et vente de métaux précieux, souscriptions au comptant à des bons de caisse et à des emprunts obligataires, vente au comptant de chèques de voyage, encaissement de chèques, etc.).

Dans le contexte des normes citées, la question s'est posée de savoir si les transactions au comptant, lesquelles sont opérées sur les comptes de clients existants, doivent également être qualifiées d'opérations de caisse au sens du ch. 6 des Dispositions d'exécution CDB 1992 - avec la conséquence que la procédure de vérification de l'identité au sens de l'art. 2 CDB 1992 devrait s'appliquer. Cette question prend de l'importance dans la pratique lorsque ce n'est pas le titulaire du compte mais un tiers fondé de procuration qui opère la transaction (l'obligation de vérifier l'identité du titulaire du compte résulte en effet déjà de l'art. 2, al. 1 CDB 1992). Si les transactions au comptant sur des comptes existants étaient qualifiées d'opérations de caisse, cela aurait en outre pour conséquence que chaque fois qu'un montant supérieur à CHF 25'000.-- serait versé, une déclaration du cocontractant relative à l'ayant droit économique devrait être exigée conformément à l'art. 3, al. 2 CDB 1992<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> L'art. 2, al. 2 CDB 1987 fixait encore la limite à CHF 100'000.--.

<sup>18</sup> Le ch. 6 Dispositions d'exécution CDB 1987 a la même teneur.

<sup>19</sup> La CDB 1987 ne contient pas de norme analogue.

La Commission de surveillance a décidé que des opérations au comptant sur des comptes de clients existants ne constituent pas des opérations de caisse. Elle est arrivée à cette conclusion en se fondant d'abord sur les termes du ch. 6 des Dispositions d'exécution CDB 1987; dans cette norme sont énumérées exclusivement des transactions qui sont opérées généralement par des clients occasionnels (c'est-à-dire par des clients qui n'entretiennent pas forcément des relations d'affaires durables avec les banques concernées). En outre, la Commission de surveillance est partie de l'idée que le versement en espèces sur un compte, dont l'identité du titulaire a été vérifiée, ne représentait pas un danger potentiel particulier et abstrait - cela également lorsque ce versement était le fait d'un tiers. La Commission de surveillance a cependant relevé qu'un versement au comptant plus important sur un compte existant peut constituer un cas douteux au sens de l'article 6, al. 1 CDB 1992<sup>20</sup> - en particulier lorsque celui-ci est effectué par un tiers.

c) En ce qui concerne la procédure de vérification de l'identité du cocontractant, les règles déontologiques distinguent les relations d'affaires nouées par correspondance (ch. 9 et 10 Dispositions d'exécution CDB 1992<sup>21</sup>) des pourparlers engagés par l'intéressé en personne avec la banque (Ch. 8 des Dispositions d'exécution CDB 1992<sup>22</sup>). Cette distinction a notamment pour conséquence qu'une authentification de la signature des clients n'étant pas domiciliés en Suisse doit être exigée lorsque les relations d'affaires sont nouées par correspondance (ch. 10 des Dispositions d'exécution CDB 1992<sup>23</sup>).

Le cas tranché par la Commission de surveillance se distinguait par le fait que les documents d'ouverture du compte avaient été signés par la cliente à l'étranger et remis à la banque par courrier, mais

---

20 Cf. également l'art. 9 CDB 1987

21 Cf. ch. 10 et 11 Dispositions d'exécution CDB 1997

22 Cf. ch. 7, 8 et 9 CDB 1987

23 Cf. ch. 11 Dispositions d'exécution CDB 1987

la cliente avait été accueillie à la banque peu avant l'ouverture du compte. Dans ce contexte, la Commission a exposé ce qui suit:

*"Le simple fait que la cliente ait déjà une fois auparavant pénétré dans les locaux de la banque et pris contact avec un collaborateur de la banque, ne permet pas forcément de conclure que le ch. 8 des Dispositions d'exécution CDB 1992 s'applique. En effet, le ch. 8 des Dispositions d'exécution CDB 1992 prévoit que l'identité de la cliente doit être vérifiée lors de pourparlers engagés par l'intéressée en personne avec la banque. Tel n'a pas été le cas en l'espèce. La vérification de l'identité s'est faite par correspondance. Une copie du passeport de la cliente a en particulier été remise par courrier" (traduction).*

Ainsi, la Commission de surveillance est arrivée à la conclusion que la banque aurait dû se faire remettre une authentification de la signature de la cliente.

d) La Commission de surveillance a confirmé sa jurisprudence<sup>24</sup> selon laquelle dans le cas de comptes pour lesquels plusieurs titulaires peuvent disposer chacun seul des valeurs patrimoniales, l'identité de tous les titulaires doit être vérifiée en vertu des règles déontologiques. La vérification de l'identité d'un seul des ayants droit n'est pas suffisante.

e) La Commission de surveillance a apporté une clarification en ce sens que l'identité d'un client entretenant déjà des relations d'affaires avec la banque ne doit pas à nouveau être vérifiée si le client ouvre un nouveau compte. La Commission de surveillance a dans ce contexte exposé ce qui suit:

---

<sup>24</sup> Friedli, Tätigkeitsbericht zur Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 1990-1992, Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 1993, p. 94



"Par contre, l'identité d'un client existant, qui ouvre un nouveau compte, et dont l'identité a été vérifiée en bonne et due forme, ne doit pas être à nouveau vérifiée. Cela résulte de la teneur de l'art. 2, al. 1 CDB 1987. L'ouverture d'un nouveau compte pour un client qui possède déjà d'autres comptes auprès de la même banque ne peut pas être considérée comme "établissement de relations d'affaires" au sens de l'art. 2, al. 1 CDB 1987. Si la banque, chaque fois qu'un client - que ce soit une personne physique ou morale - désire ouvrir un nouveau compte ou sous-compte, devait joindre au dossier une copie de passeport ou un extrait du Registre du commerce, cela conduirait à des frais administratifs absurdes. Il convient de signaler, pour être plus complet et éviter des malentendus, que cette règle ne peut pas être appliquée par analogie à la procédure d'identification de l'ayant droit économique. Certes, l'ayant droit économique de valeurs déposées selon l'art. 3, al. 1 CDB 1987 et CDB 1982 doit être identifié également au moment de "l'établissement de relations d'affaires" (dans la mesure où il y a doute sur le point de savoir si le cocontractant est lui-même l'ayant droit économique). Selon la teneur des règles déontologiques, non seulement la vérification de l'identité du client, mais aussi l'identification de l'ayant droit économique doivent avoir lieu lors de "l'établissement de relations d'affaires". On ne peut cependant en déduire que lors de l'ouverture de compte(s) supplémentaire(s) on puisse renoncer, d'une manière générale, à se faire remettre une (ou plusieurs) déclaration(s) selon le formulaire A par le client déjà titulaire d'un compte. Ce mode de faire ne serait pas approprié. La question de savoir s'il faut se faire remettre une déclaration selon le formulaire A doit être tranchée cas par cas en fonction des circonstances concrètes. Une banque ne peut pas, lors de l'ouverture d'un nouveau compte, renoncer sans autre à se faire remettre une déclaration selon le formulaire A au motif qu'elle gère déjà d'autres comptes pour le même client" (traduction).

f) Le ch. 9 des Dispositions d'exécution CDB 1992<sup>25</sup> exige, lorsque les relations d'affaires sont nouées par correspondance, que la banque vérifie l'identité du cocontractant en obtenant, par un échange de correspondance ou par tout autre moyen adéquat, confirmation du domicile indiqué<sup>26</sup>. La Commission de surveillance a eu à trancher le cas dans lequel la banque avait, lors de l'ouverture du compte par correspondance, vérifié l'identité du client en examinant le passeport de celui-ci. La Commission de surveillance a décidé que le fait d'examiner le passeport ne satisfaisait pas aux exigences prévues au ch. 9 des Dispositions d'exécution CDB 1992. Elle fonde tout d'abord cette décision sur la teneur du ch. 9 des Dispositions d'exécution CDB 1992. La Commission relève ensuite que d'une manière générale on ne peut obtenir l'adresse du domicile sur la base du passeport. La fiabilité de l'information recueillie au sujet de l'adresse de domicile du client est essentielle dans les cas où les relations d'affaires sont nouées par correspondance.

g) La Commission de surveillance a relevé que les ch. 16 et 17 des Dispositions d'exécution CDB 1992<sup>27</sup> excluent l'application du principe "in dubio pro reo" dans le domaine de la vérification de l'identité du cocontractant. Dans le cas concret, il s'agissait d'une banque qui ne pouvait pas prouver l'échange de correspondance selon le ch. 9 des Dispositions d'exécution CDB 1992<sup>28</sup>.

*"Cette conclusion ... est en contradiction avec les ch. 16 et 17 des Dispositions d'exécution CDB 1992 selon lesquelles la banque en particulier prend des dispositions garantissant que l'organe de révision interne et l'institution de révision prévue par la loi sur les banques puissent contrôler que les vérifications prescrites ont été effectuées. Cette condition n'est pas remplie s'il n'est plus possible d'établir après coup un échange de correspondance au sens du ch.*

---

25 Cf. ch. 10 Dispositions d'exécution CDB 1987

26 Cf. lit. c ci-dessus

27 Cf. ch. 16 et 17 Dispositions d'exécution CDB 1987

28 Cf. ch. 10 Dispositions d'exécution CDB 1987

9 des Dispositions d'exécution CDB 1992. Au vu des ch. 16 et 17 des Dispositions d'exécution CDB 1992, il n'y a pas de place pour l'application du principe "in dubio pro reo" dans le cadre de la vérification de l'identité selon la CDB. D'après le sens de la convention, il appartient à la banque de prouver l'échange de correspondance" (traduction).

h) Dans un autre cas encore, la Commission de surveillance a dû se prononcer sur le ch. 9 des Dispositions d'exécution CDB 1992<sup>29</sup>. Dans ce cas, le premier échange de correspondance avec le client figurant au dossier datait du jour de l'ouverture du compte. La banque ne pouvait ainsi savoir qu'après l'ouverture du compte si l'adresse donnée par le client était exacte. La Commission de surveillance a fait référence à sa jurisprudence constante selon laquelle la vérification de l'identité du client doit être effectuée au plus tard au moment de l'ouverture du compte et a constaté une violation des règles déontologiques.

i) La Commission de surveillance a confirmé sa jurisprudence selon laquelle les règles déontologiques - en particulier les dispositions concernant la vérification de l'identité du cocontractant - ne s'appliquent pas seulement lorsque les banques acceptent des fonds mais aussi lorsqu'elles mettent des fonds à disposition de leurs clients, sous forme de prêt. Dans ce contexte, elle a relevé qu'un compte qui présente dans un premier temps un solde en faveur de la banque peut sans autre présenter ultérieurement un solde en faveur du client.

---

<sup>29</sup> Cf. ch. 10 Dispositions d'exécution CDB 1987

## 2. Identification de l'ayant droit économique<sup>30</sup>

Dans la période sous revue, 11 sanctions ont été prononcées en raison du fait que la banque n'avait pas (ou pas correctement) identifié l'ayant droit économique des valeurs déposées. Dans la plupart des cas, la Commission de surveillance a pu confirmer sa jurisprudence ou la préciser. La Commission de surveillance a par contre eu pour la première fois à trancher un cas où la banque gérait les mêmes valeurs du point de vue comptable sous deux comptes différents, et elle a dû définir les exigences que la CDB pose dans une telle situation<sup>31</sup>.

a) La Commission de surveillance a décidé, en confirmation de sa jurisprudence antérieure, qu'il y a constatation insolite au sens du ch. 18 des Dispositions d'exécution CDB 1987<sup>32</sup> notamment lorsqu'un avocat dispose d'un grand nombre de comptes qui ne servent probablement pas tous à des fins privées.

En application de l'art. 3 CDB 1987<sup>33</sup>, la banque doit dans ces cas se faire remettre une déclaration selon le formulaire A.

b) Un compte géré par la banque était exclusivement alimenté de valeurs patrimoniales provenant du fils de la titulaire du compte et cliente. Dans une déclaration selon le formulaire A, la cliente a confirmé lors de l'ouverture du compte qu'elle était elle-même l'ayant droit économique des valeurs déposées. Dans ce contexte, la question s'est posée de savoir si la banque devait avoir des doutes sérieux quant à l'exactitude de cette déclaration au sens du ch. 20 des Dispositions d'exécution CDB 1987<sup>34</sup>, avec la conséquence qu'il faudrait procéder à d'autres éclaircissements quant à l'ayant droit

<sup>30</sup> Art. 3 CDB 1992 et art. 3 CDB 1987

<sup>31</sup> Cf. lit. d ci-dessous

<sup>32</sup> Cf. ch. 18 Dispositions d'exécution CDB 1992

<sup>33</sup> L'art. 3 CDB 1992 a la même teneur.

<sup>34</sup> Le ch. 21 des Dispositions d'exécution CDB 1992 a la même teneur.

économique des valeurs déposées. La Commission de surveillance a tranché la question comme suit:

*"Le fait d'exiger des banques "d'autres éclaircissements" conformément au ch. 20 des Dispositions d'exécution CDB 1987, chaque fois que la cause juridique - ou simplement le motif économique - d'une transaction plus importante n'est pas explicable en détails, reviendrait à dépasser les exigences posées aux banques par les règles déontologiques. On ne peut raisonnablement exiger des banques qu'elles demandent à leurs clients le motif économique de chaque transfert patrimonial plus important; ceci vaut en particulier lorsque le titulaire du compte de sortie et le titulaire du compte final sont dans une relation suffisamment étroite. La banque n'est obligée de procéder à d'autres éclaircissements que lorsque surviennent des faits propres à susciter des soupçons supplémentaires<sup>35</sup>" (traduction).*

c) Une banque n'a remis des documents, d'où ressortait l'adresse de l'ayant droit économique, qu'en même temps que sa prise de position destinée à la Commission de surveillance.

La Commission de surveillance a confirmé sa jurisprudence selon laquelle la banque n'agit pas conformément au ch. 16 des Dispositions d'exécution CDB 1987<sup>36</sup> lorsque ce n'est qu'au moment de la procédure devant la Commission qu'elle est à même de remettre les renseignements demandés selon les règles déontologiques et de présenter les documents nécessaires. La banque doit être en mesure de présenter de telles données à l'organe de révision interne et à l'institution de révision bancaire.

---

<sup>35</sup> Cf. cependant ch. 4 lit. a ci-dessous

<sup>36</sup> Ch. 27 Dispositions d'exécution CDB 1992

Dans ce cas et en confirmation de sa jurisprudence, la Commission de surveillance a en outre retenu que le ch. 19 des Dispositions d'exécution CDB 1987<sup>37</sup> n'est pas suffisamment respecté lorsque l'adresse de l'ayant droit économique ne ressort pas du formulaire A lui-même mais d'un document séparé<sup>38</sup>.

d) Une banque a enregistré dans sa comptabilité des valeurs d'une part sur un compte principal, mais également sur différents comptes dits "fiduciaires". Dans ce cas, on ne pouvait attribuer de compte principal déterminé à chaque "compte fiduciaire". Les comptes fiduciaires étaient en fait plutôt des comptes mixtes. La banque avait omis de faire indiquer sur un formulaire séparé l'ayant droit économique des comptes fiduciaires. La Commission de surveillance a estimé qu'il n'y avait pas de violation des règles déontologiques:

*"Dans cette situation, il suffit que la procédure prévue par les règles déontologiques soit respectée en ce qui concerne les comptes principaux. Le but de la convention de diligence est atteint lorsque l'ayant droit économique de certaines valeurs déposées auprès de la banque a été une fois seulement identifié - même si ces valeurs sont gérées sous différents comptes dans la comptabilité de la banque. Il est clair que la banque doit au regard du ch. 24 des Dispositions CDB 1987 prendre des dispositions garantissant que la nature purement comptable de tels comptes fiduciaires apparaisse également à l'organe de révision interne et à l'institution de révision prévue par la loi sur les banques" (traduction).*

e) La Commission de surveillance a relevé que les banques ne sont d'une manière générale pas obligées de vérifier l'exactitude du contenu des indications figurant sur la déclaration selon le formulaire A:

<sup>37</sup> Cf. ch. 19 Dispositions d'exécution CDB 1992

<sup>38</sup> Friedli, op. cit., p. 322

"Par contre il ne peut être exigé de la banque qu'elle ait dû vérifier l'exactitude des indications figurant sur la déclaration selon le formulaire A. D'autres éclaircissements selon le ch. 20 des Dispositions d'exécution CDB 1987 ne sont nécessaires qu'à la condition que des doutes sérieux persistent quant à l'exactitude de la déclaration du client. Le simple fait qu'une contradiction existe entre la qualité d'ayant droit économique des valeurs déposées et le pouvoir de disposer de ces valeurs ne peut pas encore fonder des doutes sérieux au sens du ch. 20 des Dispositions d'exécution CDB 1987. Cela ressort aussi indirectement du ch. 18 des Dispositions d'exécution CDB 1987 qui exige de se faire remettre une déclaration selon le formulaire A lorsque le fondé de pouvoir ne saurait manifestement avoir des liens suffisamment étroits avec le cocontractant. Lorsque dans de telles situations le cocontractant affirme être lui-même l'ayant droit économique des valeurs déposées, la banque peut, selon la jurisprudence, se satisfaire d'un tel renseignement dans la mesure où ne subsistent pas d'autres soupçons" (traduction).

f) La Commission de surveillance a eu à trancher le cas où la banque avait inscrit sur la déclaration selon le formulaire A le numéro de passeport du client au lieu de l'adresse de son domicile.

La Commission de surveillance a considéré que la manière de procéder de la banque ne pouvait satisfaire aux exigences selon le ch. 19 CDB 1987<sup>39</sup>, d'autant plus que l'adresse de domicile ne ressort pas du passeport.

### 3. Procédure relative aux sociétés de domicile<sup>40</sup>

La procédure relative aux sociétés de domicile continue à présenter des difficultés pour les banques. 18 sanctions concernant cette procédure ont été prononcées. La Commission de surveillance a

<sup>39</sup> Cf. ch. 20 Dispositions d'exécution CDB 1992

<sup>40</sup> Art. 4 CDB 1992 et art. 4 CDB 1987

eu à trancher tant des cas relativement évidents<sup>41</sup> que des cas plus délicats<sup>42</sup>.

a) Une cliente de la banque - il s'agissait d'une société de domicile - a, sur la déclaration selon le formulaire A, d'une part coché la rubrique selon laquelle elle était elle-même l'ayant droit économique des valeurs déposées et d'autre part inscrit l'adresse d'une tierce personne. Malgré le fait qu'il s'agissait peut-être d'une erreur d'écriture, la Commission de surveillance a constaté une violation de l'art. 4 CDB 1987<sup>43</sup>. Elle a considéré en particulier ce qui suit:

*"Les exigences quant au contenu d'une déclaration selon le formulaire A sont strictes. Selon la jurisprudence constante de la Commission de surveillance, il y a déjà violation des règles déontologiques si l'adresse complète de l'ayant droit économique ne figure pas sur le formulaire (cf. ch. 19 des Dispositions d'exécution CDB 1987). A plus forte raison, il faut constater un manquement à l'obligation de diligence si le cocontractant - comme dans le cas présent - a d'une part déclaré être lui-même l'ayant droit économique des valeurs déposées mais d'autre part a inscrit l'adresse d'une tierce personne sous la rubrique qui est prévue pour l'adresse de l'ayant droit économique. Le fait que cette contradiction soit due à une simple erreur ne change rien à la constatation qu'il y a manquement à l'obligation de diligence"* (traduction).

b) La Commission de surveillance a dû trancher dans plusieurs décisions—comment établir, en présence d'une société de domicile, les rapports de participation ou de dépendance, en vue d'identifier l'ayant droit économique. Il ne suffit pas de constater sur le formulaire A que la société de domicile est l'ayant droit économique.

---

<sup>41</sup> Cf. lit. a, c et d ci-dessous

<sup>42</sup> Cf. lit. b, f et g ci-dessous

<sup>43</sup> Art. 4 CDB 1992



Dans l'une de ces décisions, la Commission de surveillance a exposé ce qui suit:

"Par contre, on a indiqué sur le formulaire A, lors de l'ouverture du compte, que la société de domicile était elle-même l'ayant droit économique des valeurs déposées. La même déclaration fut aussi faite sur un formulaire A du (...) rempli ultérieurement. Une telle déclaration ne peut pas de manière générale suffire dans le cas d'une société de domicile. Les règles déontologiques, à l'art. 4, al. 2, lit. b CDB 1992, exigent des organes des sociétés de domicile une déclaration établie sur formulaire A qui indique les rapports de dépendance. L'indication selon laquelle la société est elle-même l'ayant droit économique des valeurs déposées ne permet aucune conclusion sur les rapports de dépendance. La banque aurait dû insister pour que la cliente expose ouvertement dans la déclaration selon le formulaire A du (...) les rapports de dépendance" (traduction).

Dans une autre décision, il a été retenu ce qui suit:

"Une société de domicile ne peut en effet pas, par principe, être elle-même l'ayant droit économique des valeurs déposées. La personne dominante la société (cf. art. 4, al. 2, lit. b CDB 1992) ne peut être qu'une personne physique ou alors une personne morale qui exerce une activité de commerce ou de fabrication ou une autre activité exploitée en la forme commerciale (ch. 34 des Dispositions d'exécution CDB 1992). Il s'ensuit qu'une société de domicile ne peut jamais être l'ayant droit économique au sens de l'art. 3 ou 4 CDB 1992" (traduction).

c) Une banque a allégué qu'elle avait pu renoncer à identifier une société de domicile; en effet, la maison mère - domiciliée à l'étranger et juridiquement indépendante - avait déjà obtenu pour un autre compte un extrait du Registre du commerce qui concernait la même société de domicile.

La Commission de surveillance a rejeté le point de vue de la banque en se référant à la lettre et au but de l'art. 4, al. 1, lit. a CDB 1987. La Commission de surveillance a en particulier relevé qu'il ne serait pas satisfait à l'obligation prévue au ch. 16 des Dispositions d'exécution CDB 1987<sup>44</sup> si l'on suivait le point de vue de la banque. Le ch. 16 des Dispositions d'exécution CDB 1987 exige en effet que l'organe de révision interne et l'institution de révision prévue par la loi sur les banques soient en mesure de surveiller que les vérifications prescrites ont été faites, ce qui justement n'est pas garanti lorsque les documents topiques se trouvent dans une tierce banque.

d) Une banque a, lors de la vérification de l'identité d'une société de domicile étrangère, obtenu des documents d'où il ne ressortait pas que les personnes qui se présentaient à elle comme représentants de la cliente étaient effectivement autorisés à agir au nom de la cliente. La Commission de surveillance a estimé qu'il y avait là une violation de l'art. 4, al. 1, lit. a CDB 1987:

*"Certes, il ne ressort pas explicitement de l'art. 4, al. 1, lit. a CDB 1987 que la banque doit procéder à des éclaircissements sur les pouvoirs de représenter des personnes de contact. Cette obligation cependant va de soi et est contenue implicitement dans l'obligation de vérifier l'identité du client ; elle n'a donc pas besoin d'être mentionnée expressément dans les règles déontologiques. La banque ne peut et ne doit pas, ne serait-ce que dans son intérêt propre, nouer des relations d'affaires avec un client aussi longtemps qu'elle n'a pas établi si les personnes agissant pour ce client peuvent effectivement obliger celui-ci" (traduction).*

---

<sup>44</sup> Cf. aussi ch. 17 Dispositions d'exécution CDB 1992

e) Si la cocontractante de la banque est une société de domicile, qui gère de son côté les valeurs des clients auprès de la banque sur divers sous-comptes, une procédure en deux temps est indiquée. D'une part l'identité de la société de domicile doit être formellement vérifiée (au moyen d'un extrait du Registre du commerce, etc.) et les rapports de dépendance ou de participation au sein de la société doivent être établis. D'autre part, dans un deuxième temps, il y a lieu de conserver, soit sur le formulaire A soit d'une autre manière appropriée (cf. ch. 16 CDB 1992), les données relatives aux personnes qui sont en fin de compte les ayants droit économiques des valeurs déposées auprès de la banque.

La Commission de surveillance a confirmé et précisé sa jurisprudence selon laquelle, dans les cas où de nombreux fiduciaires transfèrent des valeurs à une société de domicile qui les dépose sur un compte global ou sur divers sous-comptes auprès de la banque, il faut appliquer non pas l'art. 4 CDB 1992<sup>45</sup> mais les dispositions plus générales de l'art. 3 CDB 1992<sup>46</sup>. Cette qualification produit un effet réflexe par rapport à la question de savoir qui doit être inscrit sur la formulaire A comme ayant droit économique<sup>47</sup>. Dans ce contexte, la Commission de surveillance a exposé ce qui suit:

*"La société de domicile gère différents comptes en faveur de plusieurs fiduciaires. Les ayants droit économiques des valeurs déposées auprès de la banque n'étaient pas les personnes qui dominaient la société de domicile au sens du ch. 32 des Dispositions d'exécution CDB 1992. De telles situations tombent, selon la jurisprudence de la Commission de surveillance, sous le coup des art. 2 et 3 CDB 1992. Cela ne change rien au fait que la banque doit, chaque fois qu'elle entre en relations d'affaires avec une société de domicile, se faire remettre une déclaration selon le formulaire A. La conséquence de cette qualification consiste plutôt en ce que la banque doit inscrire sur formulaire A le nom et l'adresse des personnes qui sont*

---

<sup>45</sup> Art. 4 CDB 1987

<sup>46</sup> Art. 3 CDB 1987

<sup>47</sup> Friedli, op. cit., p. 321

les ayants droit économiques des valeurs déposées par la société de domicile auprès de la banque et non ceux des personnes qui dominent la société au sens du ch. 32 des Dispositions d'exécution CDB 1992 (comme cela a déjà été exposé, les deux groupes de personnes sont distincts chaque fois que la société de domicile gère plusieurs comptes ou sous-comptes ou un compte global auprès de la banque en faveur de plusieurs fiduciaires). La manière de procéder indiquée par l'application de l'art. 3 CDB 1992 devrait en outre correspondre à la pratique courante des banques. Lorsqu'une société de domicile ouvre un compte auprès d'une banque en son nom propre mais pour le compte d'autrui, la banque inscrira automatiquement les noms et les adresses des personnes qui sont les ayants droit économiques des valeurs déposées et non des personnes qui disposent de plus de la moitié du capital ou des voix d'une société de domicile (cf. ch. 32 des Dispositions d'exécution CDB 1992)" (traduction).

f) Selon le ch. 32 des Dispositions d'exécution CDB 1987<sup>48</sup>, la banque doit répéter la procédure de l'art. 4, al. 1, lit. b CDB 1987 (identification de l'ayant droit économique) si des changements interviennent dans les signatures autorisées de la société de domicile dans ses relations avec la banque. Si la banque ne parvient pas à établir clairement quelles personnes exercent une influence prépondérante sur la société, l'art. 9 CDB 1987<sup>49</sup> est applicable, lequel exige la rupture des relations avec le client.

La Commission de surveillance devait trancher la question de savoir combien de temps la banque peut attendre avant de rompre les relations avec le client, lorsqu'elle ne parvient pas à établir clairement quelles personnes exercent une influence prépondérante sur la société au sens du ch. 32 des Dispositions d'exécution CDB 1987. Elle a pris la position suivante:

---

<sup>48</sup> Ch. 38 Dispositions d'exécution CDB 1992

<sup>49</sup> Art. 6, al. 3 CDB 1992

"Certes, le ch. 32 des Dispositions d'exécution CDB 1987 ne donne pas de réponse expresse à la question de savoir combien de temps la banque peut attendre, après le changement dans les signatures autorisées de la société de domicile, jusqu'à ce qu'elle doive rompre les relations d'affaires, parce qu'elle n'a pu établir clairement quelles personnes exercent une influence prépondérante sur la société. La longueur du délai en question doit, selon la Commission de surveillance, être déterminée d'après les circonstances du cas concret. Lorsque les contacts avec le client n'ont lieu qu'à intervalles irréguliers, et lorsque le client est difficilement atteignable, il faudra donner plus de temps à la banque. En règle générale, la période en question ne devrait pas dépasser quelques mois. Si la banque, comme dans le cas présent, n'est pas parvenue après une demi-année à établir clairement quelles personnes exercent une influence prépondérante sur la société, elle ne doit pas attendre plus longtemps pour rompre les relations avec le client" (traduction).

g) Selon le ch. 32 des Dispositions d'exécution CDB 1987<sup>50</sup>, la banque doit se faire remettre une nouvelle déclaration selon le formulaire A, si des changements interviennent dans les signatures autorisées de la société de domicile dans ses relations avec la banque. Une banque a allégué que l'octroi d'une procuration de gestion ne tombait pas encore sous le coup du ch. 32 des dispositions d'exécution CDB 1987. La Commission de surveillance a suivi ce point de vue:

"L'idée qui se trouve à la base du ch. 32 des Dispositions d'exécution CDB 1987 consiste en ce qu'un changement des signatures autorisées pour un compte constitue en même temps un indice d'un changement au niveau de l'ayant droit économique. Comme la banque l'a justement relevé, l'octroi d'une simple procuration de gestion (une procuration donc qui permet au fondé de pouvoir de placer les valeurs déposées mais pas cependant de les prélever) ne permet pas de

---

<sup>50</sup> Cf. ch. 38 Dispositions d'exécution CDB 1992

conclure qu'un changement au niveau de l'ayant droit économique soit intervenu. En général, on ne saurait présumer d'une personne qui gère seulement les valeurs déposées mais qui cependant ne peut les prélever qu'elle pourrait être l'ayant droit économique des valeurs déposées. Le sens et le but du ch. 32 des Dispositions d'exécution CDB 1987 n'exigent donc justement pas de la banque qu'elle se fasse remettre une nouvelle déclaration selon le formulaire A lorsque la société de domicile n'octroie à une tierce personne qu'une procuration de gestion" (traduction).

h) Une réquisition d'inscription au Registre du commerce n'est pas une "attestation analogue" au sens de l'art. 4, al. 1, lit. a CDB 1987<sup>51</sup>. Contrairement à un extrait du Registre du commerce, la réquisition d'inscription au Registre du commerce ne prouve pas l'existence juridique de la personne morale en question.

i) Une société de domicile a envoyé à une banque une déclaration selon le formulaire A non datée. Sur ce, la banque a elle-même complété la déclaration selon le formulaire A en y inscrivant la date de réception. La Commission de surveillance a estimé qu'il n'y avait pas de violation des règles déontologiques:

"Le fait que la banque ait elle-même inscrit la date de réception sur la déclaration selon le formulaire A n'est pas critiquable. Certes, la banque n'est en principe pas autorisée à apporter des compléments à une déclaration selon le formulaire A, après que celle-ci a été signée par le client. La date n'a cependant pour but que de permettre à l'organe de révision interne et à l'institution de révision prévue par la loi sur les banques de contrôler que l'identification de l'ayant droit économique ait été effectuée à temps - à savoir avant l'ouverture du compte. La réalisation de ce but n'est pas empêchée si la banque inscrit elle-même ultérieurement la date. En

---

<sup>51</sup> Cf. art. 4, al. 2, lit. a CDB 1992

outre la banque a indiqué expressément par une remarque qu'il s'agissait, en ce qui concerne la date inscrite, de la date de réception et non de la date de la signature de la déclaration" (traduction).

j) Selon le ch. 32 des Dispositions d'exécution CDB 1987<sup>52</sup>, la procédure visant l'identification de l'ayant droit économique doit être répétée si des changements interviennent dans les signatures autorisées de la société de domicile dans ses relations avec la banque.

Une banque a soutenu que le ch. 32 des Dispositions d'exécution CDB 1987 ne s'appliquait que lorsque l'ayant droit a été déterminé au moyen du formulaire A. Par contre, une répétition de la procédure est inutile là où une déclaration selon le formulaire B a été jointe au dossier.

La Commission de surveillance a suivi ce point de vue. Elle a d'abord motivé sa décision en relevant que le ch. 32 des Dispositions d'exécution CDB 1987 se réfère du point de vue systématique à l'art. 4 CDB 1987; par contre, dans les Dispositions d'exécution relatives à l'art. 5 CDB 1987, il ne se trouve aucune norme analogue.

La décision en question de la Commission de surveillance devrait être également valable pour les déclarations selon le formulaire R au sens de l'art. 5 CDB 1992.

---

52 Cf. également ch. 38 Dispositions d'exécution CDB 1992

#### 4. Doutes survenant après l'identification initiale de l'ayant droit économique<sup>53</sup>

Dans de nombreux cas, des sanctions ont été prononcées parce que la banque a réagi faussement lorsqu'après coup des faits propres à susciter des doutes sont survenus quant à l'exactitude de la déclaration selon le formulaire A remise lors de l'ouverture du compte. Dans ces cas, la banque n'a pas prêté suffisamment attention aux mouvements insolites sur le compte.

a) Lors de l'ouverture, un compte n'était alimenté que par des valeurs que l'on savait provenir du fils de la titulaire du compte et cliente. Celle-ci avait indiqué sur une déclaration selon le formulaire A qu'elle était elle-même l'ayant droit économique des valeurs déposées. La banque était dans un premier temps encore en droit de se fier à l'exactitude de cette déclaration<sup>54</sup>. Après l'ouverture du compte, seul le fils doté d'une procuration en disposait. Ce qui était singulier dans cette situation était l'importance des transactions entreprises. Durant une période de moins d'un an, des versements au comptant de plus de CHF 700'000.-- et des retraits en espèces de plus de CHF 300'000.-- furent effectués.

La Commission de surveillance arriva à la conclusion que la banque aurait dû reconnaître que ces transactions au comptant ne pouvaient être effectuées pour le compte de la cliente - une dame âgée dont il n'était pas notoire qu'elle participait activement à la vie des affaires. La banque aurait dû en conclure que les indications faites lors de l'ouverture du compte sur l'ayant droit économique n'étaient pas exactes - avec pour conséquence que les relations avec la cliente auraient dû être rompues en application de l'art. 9, al. 2 CDB 1987<sup>55</sup>. Comme la banque a continué ses relations avec la

<sup>53</sup> Art. 6 CDB 1992; cf. en outre art. 9 CDB 1987

<sup>54</sup> Cf. ch. 2 lit. c ci-dessus

<sup>55</sup> L'art. 6 CDB n'exige plus dans chaque cas la rupture de la relation avec le client.



cliente, la Commission de surveillance a constaté une violation de l'art. 9 CDB 1987.

b) En 1988, la banque a ouvert un compte épargne dont l'apport initial s'élevait à près de CHF 4'000.--. La banque n'exigea pas une déclaration selon le formulaire A lors de l'ouverture du compte. Durant une période relativement longue, le solde de ce compte ne variait que de quelques milliers de francs. Au début de l'année 1992, deux versements au comptant de CHF 22'000.-- et de CHF 45'000.-- furent d'abord effectués. Peu après, le client retira en espèces au guichet les valeurs déposées.

La Commission de surveillance est arrivée à la conclusion que les transactions mentionnées ne devaient pas inciter la banque à se faire remettre après coup une déclaration selon le formulaire A. Dans ce contexte, elle a exposé ce qui suit:

*"Des doutes sur l'identité entre le cocontractant et l'ayant droit économique sont justifiés selon le ch. 18 des Dispositions d'exécution CDB 1987 en particulier lorsque la banque connaît la situation financière du client et que les valeurs remises ou sur le point de l'être sont hors de proportion avec la situation financière de cette personne. On ne saurait cependant affirmer ici que des montants de CHF 22'000.-- et de CHF 45'000.-- soient déjà hors de proportion avec la situation financière d'un homme adulte et exerçant une activité professionnelle. Les deux versements au comptant du 11 mars 1992 et du 29 avril 1992 ne devaient ainsi pas forcément inciter la banque à se faire remettre par le client une déclaration selon le formulaire A. Sans vouloir définir un chiffre précis, la Commission de surveillance relève cependant que l'appréciation juridique pourrait être autre dans le cas présent si les transactions en question avaient dépassé le montant de CHF 100'000.--. Des règles abstraites ne peuvent être formulées dans ce contexte; la question de savoir quels montants sont hors de proportion avec la situation financière d'un client ne peut être tranchée que dans chaque cas individuel.*

*Dans le cas présent, cette limite n'était en tout cas pas dépassée"*  
(traduction).

c) Une banque gérait un compte sur lequel furent effectués en l'espace d'une année des versements au comptant d'environ DM 1'000'000.--.(plus de DM 200'000.-- ont été versés quatre fois). Dans la déclaration selon le formulaire A, le frère du titulaire du compte, dont la situation économique n'était pas connue de la banque, apparaissait comme ayant droit économique. La banque s'est chaque fois renseignée oralement sur la provenance des fonds versés sur le compte. On lui a fourni comme réponse qu'il s'agissait des recettes d'une entreprise de restauration. La banque se contenta de cette réponse.

La Commission de surveillance est arrivée à la conclusion que la banque n'aurait pas dû se limiter à prendre des renseignements oraux sur la provenance des fonds. D'après les termes clairs de l'art. 6, al. 1 CDB 1992<sup>56</sup>, la procédure prévue à l'art. 3 CDB 1992 aurait dû être répétée. Le client aurait dû être sommé de remettre une nouvelle déclaration selon le formulaire A.

d) Une banque a géré un compte en faveur d'un collaborateur. Le cocontractant avait indiqué sur la déclaration selon le formulaire A qu'il était lui-même l'ayant droit économique des valeurs déposées. Après coup, il s'avéra qu'une tierce personne de nationalité étrangère était l'ayant droit économique des valeurs déposées. La banque transféra ensuite le compte au nom de cette tierce personne et vérifia l'identité de celle-ci sur la base d'une pièce d'identité.

La Commission de surveillance a retenu que le procédé de la banque ne présentait pas de difficulté du point de vue de l'art. 6, al. 3 CDB 1992. Selon l'art. 6, al. 3 CDB 1992, les banques sont tenues de

---

<sup>56</sup> Une norme analogue fait défaut dans la CDB 1987.

rompre leurs relations avec le cocontractant lorsque les opérations effectuées laissent soupçonner que des indications sciemment erronées lui ont été données à propos de l'ayant droit économique. L'art. 6, al. 3 CDB 1992 ordonne ainsi la rupture des relations avec le cocontractant. Par contre, l'art. 6, al. 3 CDB n'interdit pas de nouer des relations contractuelles avec l'ayant droit économique qui n'a pas été déclaré auparavant par le cocontractant. Dans le cas concret, la banque a transféré le compte au nom de l'ayant droit économique. De cette façon elle a rompu automatiquement les relations avec le premier cocontractant et a satisfait aux exigences de l'art. 6, al. 3 CDB 1992.

#### 5. Fraude fiscale et actes analogues<sup>57</sup>

Mis à part les cas relatés ci-dessous, quelques condamnations pour opérations dites "de fin d'année"<sup>58</sup> ont aussi été prononcées. Les états de fait concernés ne présentaient pas de particularités de sorte qu'on n'y fera pas allusion dans ce qui suit.

a) La banque a fait signer à sa cliente des quittances qui donnaient l'impression que celle-ci avait prélevé en espèces des montants élevés au domicile de la banque en Suisse. En fait, ces prélèvements au comptant n'ont pas été effectués en Suisse, mais à l'étranger. La banque a pu rendre vraisemblable que les quittances en question n'ont pas été remises en mains propres à la cliente ni à une tierce personne.

La Commission de surveillance a certes qualifié les quittances établies par la banque et signées par la cliente comme étant de nature à induire en erreur au sens de l'art. 7 CDB 1987. Elle a cependant estimé qu'il n'y avait pas de violation des règles déontologiques

<sup>57</sup> Art. 8 CDB 1992 ainsi que art. 7 CDB 1987

<sup>58</sup> Friedli, op. cit., p. 323

parce que les attestations pouvant induire en erreur n'avaient pas été remises à une tierce personne.

"L'état de fait prévu à l'art. 7 CDB 1987, dont la teneur est claire, n'est pas encore réalisé par le simple établissement d'une attestation incomplète ou pouvant induire en erreur d'une autre manière. Il faut en outre que par une telle attestation une aide soit fournie à un client dans des manoeuvres visant à tromper les autorités suisses et étrangères. Pour cela il est nécessaire que l'attestation soit mise à disposition du client lui-même ou directement d'une autorité. Ceci ressort également en particulier du ch. 50 des Dispositions d'exécution CDB 1987 qui suppose qu'une attestation incomplète ou de nature à induire en erreur d'une autre manière soit délivrée au client lui-même ou, à sa demande, à une autorité suisse ou étrangère" (traduction).

b) Une banque gérait un compte hypothécaire pour un client qui agissait comme prêteur. Le crédit en question était mis à disposition du même client. Ainsi, prêteur et emprunteur étaient la même personne. La banque a facturé sur plusieurs années au client des intérêts hypothécaires, qui en fin de compte étaient à nouveau portés au crédit de celui-ci.

La Commission de surveillance a qualifié les factures fictives pour les intérêts hypothécaires d'attestations de nature à induire en erreur au sens du ch. 49 des Dispositions d'exécution CDB 1992 et du ch. 53 lit. b des Dispositions d'exécution CDB 1987. Selon la Commission de surveillance, la banque a, avec ces attestations pouvant induire en erreur, fourni une aide à son client dans des manoeuvres visant à tromper les autorités, en ce qu'elle permettait à celui-ci de prouver aux autorités fiscales des charges d'intérêts et des dettes fictives.

c) Une banque avait établi de façon incomplète l'extrait de dépôt d'un client pour le 31 décembre 1995. Concrètement, quatre obligations qui avaient été déposées par le client concerné auprès de la banque ne furent pas indiquées dans l'extrait de dépôt. La Commission a nié qu'il y ait eu violation de l'art. 8 CDB 1992 parce que l'état de fortune au 31 décembre 1995 n'était relevant pour l'imposition ni au niveau de la Confédération ni au niveau du canton concerné; en outre il n'y avait pas d'indication selon laquelle l'extrait de dépôt incomplet aurait été rédigé à l'attention d'autres autorités que les autorités fiscales.

d) La Commission de surveillance a décidé que la CDB n'est pas seulement violée lorsque la banque délivre une attestation incomplète ou de nature à induire en erreur, mais aussi dans les cas où la banque ne délivre aucune attestation alors qu'elle aurait été tenue de le faire.

Ainsi on a qualifié de violation de la convention le cas où un client de la banque avait remis en décembre une somme d'argent que la banque déposa dans un premier temps sur un compte interne "Pro-Diverse" pour n'ouvrir un compte au nom du client que l'année suivante. Cette façon de procéder eut pour conséquence qu'à la fin de l'année aucune attestation présentant l'état de son compte ne fut délivrée au client.

#### **6. Dispositions transitoires selon l'art. 15 CDB 1987**

L'art. 15 CDB 1987 prévoyait que la banque devait inscrire jusqu'au 30 septembre 1988 dans ses dossiers, conformément au ch. 44 des Dispositions d'exécution CDB 1987, l'identité de chacun des ayants droit économiques de comptes, de dépôts ou de rapports fiduciaires qui lui étaient connue de facto.

La Commission de surveillance a déterminé que le délai de cinq ans de l'art. 11, al. 3 CDB 1992 ne commence à courir, en cas de violation de l'art. 15 CDB 1987, non pas déjà le 30 septembre 1988 mais seulement lorsque le manquement a été réparé, ou au moment où les relations d'affaires ont pris fin.

## 7. "Prescription"<sup>59</sup>

La question de la prescription n'était réglée expressément ni dans la CDB 1982, ni dans la CDB 1987. Sous l'empire de ces conventions relatives à l'obligation de diligence, la Commission de surveillance partait du principe que la question de la prescription s'appréciait selon l'art. 127 CO qui prévoit un délai de dix ans. Ceci parce que l'amende conventionnelle équivaut à une clause pénale au sens de l'art. 160 CO. Dans l'art. 11 CDB 1992 la question de savoir durant combien de temps les violations de l'obligation de diligence peuvent être poursuivies trouve une réponse explicite. Selon cet article, les violations des règles déontologiques qui remontent à plus de cinq ans ne

peuvent plus être poursuivies<sup>60</sup>.

a) Selon la jurisprudence de la Commission de surveillance, le délai de cinq ans de l'art. 11, al. 3 CDB 1992 s'applique également aux cas qui sont tranchés selon les dispositions de la CDB 1987<sup>61</sup>.

b) La Commission de surveillance avait à décider quand le délai de cinq ans selon l'art. 11, al. 3 CDB 1992 commence à courir lorsque l'état de fait prévu à l'art. 8 CDB 1992<sup>62</sup> est réalisé.

---

59 Art. 11 CDB 1992

60 Friedli, op. cit., p. 325

61 Cf. aussi ch. 6 ci-dessus

62 Cf. ch. 5 ci-dessus

La Commission de surveillance a décidé que le début du délai de cinq ans correspond au moment où l'attestation pouvant induire en erreur les autorités est établie. Par contre, n'est pas déterminante la durée pendant laquelle la banque conserve les attestations pouvant induire en erreur les autorités. Dès lors, la prescription quinquennale court même lorsque la banque ne détruit pas les attestations pouvant induire en erreur les autorités. Une telle pratique privilégierait les banques qui liquideraient prématurément leurs dossiers - peut-être même au mépris des obligations légales<sup>63</sup>.

#### 8. Imputabilité du comportement des collaborateurs de la banque

La banque en tant que personne morale est partie à la procédure devant la Commission de surveillance, ainsi qu'à la procédure d'enquête qui la précède. Cependant, des violations des règles déontologiques sont régulièrement commises par les collaborateurs de la banque, lesquels n'ont pas tous une position d'organe. Dans deux cas, la banque concernée a argumenté - sans succès - qu'elle ne devait pas se laisser imputer le comportement de son collaborateur ou de sa collaboratrice.

La Convention relative à l'obligation de diligence des banques remplit notamment une fonction importante dans la mesure où elle prévoit que les banques en tant que personnes morales peuvent être tenues pour responsables pour le comportement fautif de leurs collaborateurs. Au contraire, les dispositions du droit pénal<sup>64</sup>, dont le contenu recoupe partiellement les règles de la CDB, sont dirigées exclusivement contre les personnes physiques agissant pour la banque.

---

<sup>63</sup> Cf. art. 962 CO

<sup>64</sup> Cf. art. 305ter du Code pénal suisse (CPS)

a) Dans le premier des deux cas cités, la collaboratrice de la banque avait peut-être même eu un comportement pénalement répréhensible. La banque a allégué à cet égard qu'elle ne pouvait pas être tenue pour responsable pour une faute aussi grossière de sa collaboratrice.

La Commission de surveillance a répliqué que la banque devait en principe toujours se laisser imputer le comportement de ses employés - cela soit sur la base de l'art. 101 CO, soit sur la base de l'art. 55 CO. Cette règle ne comporte pas d'exception même lorsque la faute de la collaboratrice ou du collaborateur de la banque est particulièrement grossière. L'interprétation juridique contraire conduirait en effet au résultat absurde que les banques dont les collaborateurs violent les règles déontologiques de manière grossière seraient privilégiées par rapport aux banques dont les collaborateurs ne se rendraient coupables que de fautes légères.

La Commission de surveillance a cependant tenu compte de l'argumentation de la banque concernée; elle a en effet pris en considération, dans le cadre de la fixation de la peine, le fait que la violation des règles déontologiques était due à la faute d'une seule collaboratrice (et ne reposait pas sur une faute d'organisation).

b) Dans le deuxième cas, la banque a remis en question d'une façon générale le fait d'imputer à une banque les actes et comportements de collaborateurs n'ayant pas une position d'organes; elle a aussi relevé que les règles déontologiques ne contenaient pas de norme stipulant une telle imputabilité. La Commission de surveillance a retenu à cet égard ce qui suit:

*"Il est certes exact que la Convention relative à l'obligation de diligence des banques ne contient aucune norme qui prévoit expressément que le comportement des employés de la banque doit être imputé à celle-ci. On peut cependant déjà conclure à une telle imputabilité sur la base de règles générales - sans qu'elles soient explicitement*



*prévues dans les règles déontologiques. Les règles déontologiques constituent une convention de droit privé et sont en tant que telles en principe soumises à la partie générale du Code des obligations" (traduction).*

En outre, la Commission de surveillance a exposé qu'on devait conclure à une imputabilité, soit en application de l'art. 55 CC, soit de l'art. 101 CO, selon les circonstances du cas d'espèce. La Commission de surveillance a considéré dans cette décision qu'un autre résultat ne pourrait être concevable sous l'angle téléologique:

*"Le résultat atteint correspond également au sens et au but des règles déontologiques. Si l'interprétation juridique de la banque était exacte, on ne pourrait plus réprimer que des violations des règles déontologiques commises par un organe de la banque. Ce ne sont généralement justement pas des organes de la banque qui accomplissent des actes pertinents pour l'application des règles déontologiques - dont notamment l'ouverture d'un nouveau compte. Si le comportement de simples collaborateurs ne pouvait être imputé à la banque elle-même, seule une petite partie de l'ensemble des violations des règles déontologiques seraient susceptibles d'être soumises au jugement de la Commission de surveillance. Le but des règles déontologiques - la garantie d'un standard de diligence dans le système bancaire suisse - serait de cette manière évidemment manqué" (traduction).*

## 9. Succession d'une banque

La Commission de surveillance a été confrontée au cas où une banque avait repris le commerce bancaire d'une autre personne morale avec les actifs et passifs de cette dernière<sup>65</sup> (l'ancienne entreprise avait jusqu'à la reprise un statut de banque). Avant cette reprise, l'ancienne entreprise s'était rendue coupable d'une violation

---

<sup>65</sup> Cf. art. 181 CO

des règles déontologiques. La procédure d'instruction du chargé d'enquête n'a cependant été engagée qu'après la reprise.

La Commission de surveillance a considéré que la créance de l'Association des banquiers correspondant à une amende conventionnelle était exigible envers l'entreprise ayant repris les actifs et passifs.

## 10. Droit transitoire

Sur le plan du droit transitoire, les cas à trancher concernaient en partie les dispositions transitoires générales<sup>66</sup>, et en partie des dispositions particulières des règles déontologiques<sup>67</sup>.

a) Des violations des règles déontologiques qui se sont produites avant que la banque ait signé sa déclaration d'adhésion à la Convention relative à l'obligation de diligence des banques ne peuvent être réprimées que si la banque a fait une déclaration claire selon laquelle elle consent à cet effet rétroactif.

Par la signature (ultérieure) de la déclaration d'adhésion, la banque ne se soumet ainsi pas rétroactivement à la Convention relative à l'obligation de diligence des banques concernée depuis son entrée en vigueur.

b) Une banque a, après le 1er octobre 1992, utilisé à diverses reprises de vieilles déclarations selon le formulaire A. La Commission de surveillance a constaté des infractions aux règles déontologiques:

---

<sup>66</sup> Cf. lit. a ci-dessous

<sup>67</sup> Cf. lit. b ci-dessous

"L'art. 15 CDB 1992 interdit expressément de se faire remettre encore, après l'entrée en vigueur de la CDB 1992, des formulaires tels qu'ils étaient utilisés sous l'empire de la CDB 1987. Cela vaut aussi d'après la teneur claire de l'art. 15 CDB 1992 pour les relations avec le client nouées avant l'entrée en vigueur de la CDB 1992 lorsque la procédure d'identification de l'ayant droit économique doit être répétée" (traduction).

#### 11. Etat de fait sous l'angle subjectif

Une banque a allégué que seules des violations des règles déontologiques commises intentionnellement peuvent être réprimées. Elle s'est référée aux éléments constitutifs du blanchiment d'argent<sup>68</sup>, qui punit seulement l'acte intentionnel.

La Commission de surveillance n'a pas suivi cette argumentation:

"L'analogie avec le droit pénal (art. 305ter, al. 1 CPS) invoquée par la banque n'existe pas; les éléments constitutifs du blanchiment d'argent ne permettent pas d'en tirer des conclusions pour l'interprétation de la CDB parce que cette disposition pénale est entrée en vigueur après les règles déontologiques.

Une autre solution ne serait d'ailleurs pas praticable. Les règles déontologiques doivent garantir un standard de diligence. Ce but ne serait pas atteint si seule la violation des règles déontologiques commise intentionnellement pouvait être sanctionnée" (traduction).

---

<sup>68</sup> Cf. art. 305ter, al. 1 CPS

## 12. Concours entre plusieurs normes

Déjà précédemment, la Commission de surveillance avait décidé qu'une peine prononcée en application de l'art. 9 CDB 1987<sup>69</sup> excluait une peine supplémentaire en vertu de l'art. 15 CDB 1987<sup>70 71</sup>.

Il a désormais été décidé que la même conclusion s'appliquait aussi au rapport entre l'art. 4 CDB 1987 et l'art. 15 CDB 1987.

## 13. Coûts de procédure

En vertu de l'art. 7, al. 3 du Règlement de procédure du 31 août 1992, la Commission de surveillance peut mettre à la charge de la banque tout ou partie des frais d'enquête lorsque l'enquête ne paraissait pas d'emblée injustifiée ou lorsque la banque a provoqué elle-même des coûts dans le cadre de la procédure d'enquête.

La Commission de surveillance a confirmé lors de la période sous revue sa pratique selon laquelle la charge des coûts de procédure conformément à l'art. 7, al. 3 du Règlement de procédure ne présuppose aucunement un comportement subjectivement répréhensible ou fautif de la part de la banque. Il suffit que l'enquête n'ait pas d'emblée apparu comme étant injustifiée. L'évaluation s'effectue selon des critères objectifs<sup>72</sup>.

## D. PERSPECTIVES

L'art. 14, al. 2 CDB 1992 prévoit que l'Association suisse des banquiers et chaque banque signataire sont autorisées à dénoncer la

<sup>69</sup> Cf. aussi art. 6 CDB 1992

<sup>70</sup> Cette norme n'a pas de disposition qui lui corresponde exactement dans la CDB 1992.

<sup>71</sup> Friedli, op. cit., p. 326

<sup>72</sup> Friedli, op. cit. p. 327

Convention relative à l'obligation de diligence pour le 30 septembre 1997 moyennant un préavis de trois mois.

L'Association suisse des banquiers ainsi que toutes les banques signataires n'ont pas fait usage de cette possibilité de dénonciation. Cela aurait en soi pour conséquence que la CDB 1992 reste encore valable au moins pour une année, c'est-à-dire jusqu'au 30 septembre 1998 (le terme de dénonciation est chaque fois le 30 septembre). Contrairement aux années 1982, 1987 et 1992, aucune adaptation de la CDB n'a eu lieu pour le 30 septembre 1997. La CDB 1992 demande à être maintenue sous la même forme après le 30 septembre 1997. La question de savoir si et sous quelle forme une révision des règles déontologiques aura lieu dépend notamment de la législation à venir de la Confédération dans le domaine du blanchiment d'argent.