

## Responsabilité de la banque

# L'achat de produits structurés sans autorisation préalable du client

Par Yannick Caballero Cuevas le 13 mai 2022

Dans une relation bancaire *execution only*, la banque doit-elle nécessairement réparer la perte subie par le client lorsqu'elle acquiert des valeurs mobilières sans y être préalablement autorisée ? L'arrêt [4A 469/2020](#) y répond par la négative.

En avril 2005, un client ouvre un compte auprès d'une banque à Lugano, et signe à cet effet des conditions générales ainsi qu'une clause de banque restante. Après l'ouverture de la relation bancaire, le client investit dans des fonds d'actions, par l'intermédiaire d'un conseiller d'une autre banque.

Le 26 juillet 2007, la banque procède, pour le compte du client, à la vente de 347 parts du fonds d'actions « *COMINVEST FONDAK P* » et de 26 parts du fonds d'actions « *\_\_\_\_\_EF LUX SM GER B* ». À la suite de ces opérations, la banque achète 85 parts du produit structuré « *Bonus Certificates PLUS* » pour une valeur de EUR 85'000.

À l'échéance de l'investissement, soit le 30 juillet 2010, le compte du client se voit créditer d'un montant de EUR 2'269.76. Le client saisit alors le tribunal de Lugano d'une demande en paiement à l'encontre de la banque. Il reproche à la banque d'avoir procédé à l'achat de parts du produit structuré sans instruction ou ratification de sa part. Il conclut ainsi au paiement d'un montant de EUR 92'541.35 égal aux montants non perçus de la vente des fonds d'actions et des dividendes relatifs, ainsi que des liquidités utilisées pour l'acquisition du produit structuré. En outre, il demande le remboursement d'un montant de EUR 2'201.50 représentant les rétrocessions perçues par la banque. Le tribunal de Lugano rejette la demande du client qui fait alors appel contre cette décision devant le *Tribunale d'appello* du canton du Tessin. Ce dernier condamne la banque au paiement des rétrocessions perçues et rejette l'appel pour le surplus.

Le client forme un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral.

Tout d'abord, le Tribunal fédéral constate que les parties n'ont pas contesté la qualification juridique de la relation bancaire. Ainsi, les parties ont conclu un contrat bancaire *execution only*. Dans ce contexte, la banque s'oblige à exécuter uniquement les instructions d'investissement du client. Elle peut toutefois exécuter des ordres pour le compte du client lorsque ce dernier a autorisé la transaction ou donné une instruction allant dans le sens de l'ordre. En revanche, si la banque vend des titres du client sans autorisation ou instruction de sa part, elle répond du dommage causé selon l'[art. 398 CO](#).

Le Tribunal fédéral rappelle ensuite les principes s'appliquant aux clauses de banque restante et de réclamation (cf. ég. [cdbf.ch/1028/](https://cdbf.ch/1028/)). Dans le cas d'espèce, la double fiction de réception et ratification n'a pas été appliquée par le *Tribunale d'appello* qui a retenu que la banque abusait de son droit en s'en prévalant. Malgré ce constat, le *Tribunale d'appello* relève que le client a toutefois perdu le droit à une réparation du préjudice subi. D'une part, il n'y a pas eu d'objection claire de l'opération litigieuse, bien que le client ait affirmé l'avoir contestée oralement lors d'une réunion tenue le 9 avril 2008 avec la banque. D'autre part, le *Tribunale d'appello* indique que le principe de bonne foi commandait au client de clarifier sa position à l'égard de l'opération et de formaliser son objection. En outre, le client aurait une nouvelle fois eu l'occasion de contester cette opération lors de ces deux visites à la banque, les 17 février et 13 novembre 2009, au cours desquelles la banque lui a remis des relevés de compte et des états de fortune. Le Tribunal fédéral conclut que le *Tribunale d'appello* n'a pas violé le droit fédéral en estimant que le client n'a pas été en mesure de prouver la contestation de l'opération litigieuse. La charge de la preuve incombe en effet au demandeur ([art. 8 CC](#)).

En l'absence d'une contestation claire et opportune, le client doit se voir opposer la ratification de l'ordre. Comme le rappelle le Tribunal fédéral, le client ne peut attendre l'évolution (défavorable) de l'investissement pour ensuite exprimer son désaccord.

Partant, le Tribunal fédéral rejette le recours.

À la lecture de cet arrêt, nous pouvons déduire que la banque qui exécute une opération d'achat ou de vente sans instruction ou autorisation préalable du client ne peut se prévaloir des clauses de banque restante et de réclamation, sans commettre un abus de droit. Ce raisonnement ne peut toutefois être appliqué que dans le cadre d'une relation *execution only* ou de conseil en placement. En effet, il en serait différemment si l'on se trouvait dans une relation de gestion de fortune en raison du pouvoir de disposition du gérant.

Même si la double fiction ne s'applique pas dans le cas d'espèce, la solution retenue n'en diffère pas pour autant. Ceci rappelle l'importance pour le client de contester clairement et rapidement l'opération litigieuse dès réception des relevés bancaires ou de la notification de la transaction, sans quoi il se verra opposer la ratification en raison d'une contestation tardive (cf. ég. [cdbf.ch/1196/](https://cdbf.ch/1196/)).

---

Reproduction autorisée avec la référence suivante: Yannick Caballero Cuevas, L'achat de produits structurés sans autorisation préalable du client, publié le 13 mai 2022 par le Centre de droit bancaire et financier, <https://cdbf.ch/1234/>