CENTRE DE DROIT
BANCAIRE ET FINANCIER

Droit d'accès

Quel caviardage pour un rapport bancaire ?

Par Célian Hirsch le 2 août 2020

Un client, dont le compte bancaire se retrouve gelé, peut-il avoir accès à l'intégralité d'un rapport le concernant établi par un enquêteur externe sur mandat de la banque ? Dans un arrêt du 29 août 2019, la Cour de justice du canton de Genève s'est penchée pour la seconde fois dans la même affaire sur cette problématique (ACJC/1252/2019).

En 2011, une banque suisse bloque les comptes appartenant à un client de nationalité syrienne. En effet, une personne avec un nom très proche de ce client, mais orthographié différemment, se retrouve parmi les personnes dont les avoirs doivent être gelés conformément à l'O-Syrie. Un mois plus tard, le SECO informe la banque que son client n'est pas la même personne que celle mentionnée dans l'O-Syrie. Les mesures de blocage sont ainsi levées.

En 2015, la banque nourrit des doutes quant à l'homonymie entre son client et la personne visée par l'O-Syrie. Elle mandate alors un enquêteur externe afin d'éclaircir la situation. Après avoir reçu le rapport de l'enquêteur, la banque décide de bloquer à nouveau le compte et transmet ce rapport au SECO. Le client, ayant appris l'existence de ce rapport, demande à la banque et au SECO de le lui transmettre. Le SECO lui remet une copie caviardée et amputée de certaines pages, laquelle ne permet de retrouver ni l'identité de l'auteur du rapport ni de ses sources.

Un mois plus tard, et après avoir vu le gel de ses comptes levé, le client dépose une demande auprès du Tribunal de première instance du canton de Genève afin que la banque soit condamnée à lui remettre une copie intégrale et non caviardée du rapport. Alors que le Tribunal donne droit à cette demande, la Cour de justice admet le recours de la banque. En effet, le Tribunal ne pouvait pas admettre la demande sans prendre connaissance du rapport et sans procéder à une pesée d'intérêts.

Après avoir pris connaissance du rapport, le Tribunal considère que l'intérêt du client prime l'intérêt de l'auteur à ne pas voir son identité révélée. Seules les données des tiers, en particulier celles des employés, doivent être caviardées.

Insatisfaite de ce jugement, la banque saisit la Cour de justice.

Le droit d'accès prévu par l'art. 8 LPD peut être limité, en particulier lorsque l'intérêt de l'informateur, en l'espèce l'auteur du rapport, est supérieur à celui du requérant, *in casu* le client. Tel est en principe le cas lorsque les quatre conditions cumulatives suivantes sont

réunies :

- le maître du fichier (la banque) a légitimement garanti la confidentialité à l'informateur ;
- l'information donnée ne pouvait être obtenue qu'auprès d'un cercle limité de personnes dont l'informateur faisait partie ;
- l'informateur pouvait de bonne foi se fier à la garantie de confidentialité, tant en relation avec la position ou la profession du maître du fichier, que par rapport à la nature délicate de l'information (par exemple accusation d'infractions pénales ou éléments de la vie familiale communiqués à un médecin). Cette bonne foi est exclue lorsque l'informateur agissait par pure vengeance ou dessein de lucre ;
- la levée de l'anonymat entraîne un risque pour l'intégrité physique ou psychique de l'informateur ou de ses proches ou met en danger de manière notable des biens immatériels (par exemple la paix familiale) ou économiques importants de l'intéressé (notamment en cas de dénonciation d'infractions pénales au sein d'une entreprise).

En l'espèce, le Tribunal a retenu que, contrairement aux trois premières, la dernière condition n'était pas remplie. La Cour de justice ne partage pas cette appréciation. Elle considère que si l'identité de l'auteur du rapport était dévoilée, ses intérêts immatériels, tels que sa réputation de fiabilité et de discrétion, et avec ceux-ci ses intérêts économiques, seraient compromis. En effet, le client est un homme d'affaires influent au Proche-Orient et dans les pays du Golfe. Il pourrait alors empêcher l'auteur d'exercer ses activités, alors que celui-ci a précisément besoin d'être discret afin de pouvoir pratiquer sa profession.

Il en va de même pour les sources mentionnées par l'auteur du rapport. Ces personnes semblent connaître personnellement le client et ont vraisemblablement violé certains devoirs de discrétion en renseignant l'auteur du rapport. Vu que le client semble entretenir des relations privilégiées avec le régime syrien, ceux-ci verraient leur intégrité physique et psychique mise en danger.

Les quatre conditions susmentionnées étant remplies, la Cour de justice admet le recours de la banque et considère que celle-ci ne doit pas transmettre au client une autre version du rapport que celle qui lui a déjà été transmise par le SECO.

Le litige portait accessoirement sur l'accès au dossier LBA (composé de cinq classeurs fédéraux). La banque voulait que le client puisse uniquement le consulter sur place, et non lui en remettre copie, subsidiairement qu'il lui soit accordé un délai plus long que 10 jours et qu'il soit fait interdiction au client de remettre tout document à des tiers. La Cour de justice admet le recours de la banque uniquement sur le délai de 10 jours, qu'elle porte à 30 jours.

La LPD fait actuellement l'objet d'une révision totale dont la plus grande partie a déjà été approuvée par les Chambres fédérales. Celles-ci ont notamment décidé de restreindre le droit d'accès aux « données personnelles traitées en tant que telles » (art. 25 al. 2 let. b nLPD). Cette limitation a pour but que l'exercice du droit d'accès puisse porter uniquement sur « les données en tant que telles (…), et non toute la documentation qui peut contenir ces données et qui peut être bien plus vaste, ce qui pourrait s'avérer disproportionné » (BO 2020 N 150). Ainsi, dans un futur proche, le client ne pourra très probablement plus invoquer le droit d'accès prévu par la nouvelle LPD afin de recevoir une telle documentation, même si l'interprétation que donneront les tribunaux de cette future norme est encore incertaine. Le client désirant avoir accès à ce genre de documentation devrait ainsi examiner si l'art. 400 CO, voire l'art. 72 LSFin,

le lui permettent (cf. notamment le commentaire cdbf.ch/1131).

Reproduction autorisée avec la référence suivante: Célian Hirsch, Quel caviardage pour un rapport bancaire ?, publié le 2 août 2020 par le Centre de droit bancaire et financier, https://cdbf.ch/fr/1147/