

# Légitimation

Sujet: **Légitimation** Numéro de cas: **2014/19**

Trois frères et sœurs qui souhaitaient conférer à leur père un droit d'usufruit sur une fortune dont ils avaient hérité, avaient établi à cet effet une structure de compte d'usufruit auprès de la banque. Lors de la signature du contrat, les parties avaient toutefois modifié le contrat standard de la banque et conféré au père bénéficiaire de l'usufruit le droit de disposer seul vis-à-vis de la banque des valeurs patrimoniales grevées d'usufruit. Lorsque le père avait fait usage de ce droit, s'était fait transférer les actifs et en avait utilisé un montant considérable à son profit, la fratrie avait demandé à la banque de réparer le dommage qu'elle avait subi. Celle-ci avait décliné toute responsabilité. Dans le cadre de la procédure de médiation, elle se déclara prête à supporter la moitié du dommage.

Trois frères et sœurs avaient conclu avec leur père, qui connaissait des difficultés financières, un pacte de renonciation à succession, après avoir hérité d'une fortune importante de leur mère, divorcée de leur père. Dans le cadre de cet accord, la fratrie avait octroyé au père un droit d'usufruit à vie sur les actifs de son héritage déposés en banque. A cet effet, elle avait conclu en 1990 avec la banque, elle en tant que propriétaire du capital et le père en tant qu'usufruitier, un contrat portant sur la constitution d'un compte/dépôt d'usufruit. Ce dernier prévoyait l'ouverture et la tenue d'un compte de capital, d'une part, et d'un compte de revenus, d'autre part. Les parties avaient toutefois modifié le texte du contrat standard de la banque, afin d'octroyer au père le droit de disposer seul du compte de capital, alors qu'habituellement ce droit ne peut être exercé que conjointement par les propriétaires du capital et l'usufruitier. De plus, la femme du père, et donc la belle-mère de la fratrie, avait été désignée comme l'unique destinataire de la correspondance bancaire. Au milieu de 2005, le père avait donné l'ordre à la banque de transférer les valeurs patrimoniales enregistrées sur le compte de capital sur un autre compte, libellé à son nom et à celui de sa femme, auprès de la banque. Lorsque les frères et sœurs apprirent, après le décès de leur père, début 2011, que la fortune grevée d'usufruit avait été transférée, ils ne purent que constater que leur père et leur belle-mère avaient consommé la fortune transférée à hauteur d'environ 390000 CHF. Représentés par un avocat, ils demandèrent réparation du dommage à la banque ainsi qu'une indemnité pour les désagréments occasionnés. Comme la banque déclina toute responsabilité, l'avocat sollicita finalement la médiation de l'Ombudsman.

Dans une première prise de position, la banque justifia l'attitude qu'elle avait adoptée à l'égard des frères et sœurs. Elle releva que, dans le cadre de leur autonomie privée, la fratrie avait conféré sans équivoque au père un droit illimité de disposer seul du compte de capital, de sorte que la banque n'avait aucune raison de remettre en question les dispositions prises par le père ni de juger de son droit à disposer des actifs correspondants une fois le transfert effectué.

Ces arguments ne convainquirent guère l'Ombudsman. Il s'adressa une seconde fois par écrit à la banque, lui faisant remarquer que l'octroi à l'usufruitier d'un droit de disposition individuel illimité sur une fortune grevée d'usufruit était contraire au principe même de l'usufruit. Il fallait en conséquence considérer que la modification apportée au contrat standard de la banque — qui prévoyait un droit de disposition collectif des propriétaires du capital et de l'usufruitier sur le compte de capital — signifiait uniquement que les propriétaires du capital renonçaient à la fonction de sécurité liée au droit de disposition collectif, et ne visait pas à

transmettre des droits de propriété à l'usufruitier. Selon l'Ombudsman, lorsque le père avait fait usage de ce droit de disposition, il avait — à l'instar d'une personne autorisée sur la base d'une procuration bancaire — disposé de la propriété d'autrui. S'agissant des procurations bancaires, l'Ombudsman releva en outre que, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, une banque ne doit pas honorer une procuration lorsqu'elle sait, ou aurait dû savoir au vu des circonstances, que le mandataire outrepassa le droit de représentation conféré par le mandant ou en abuse. Comme la banque connaissait de toute évidence les conditions familiales et économiques des parties concernées par la relation d'usufruit ainsi que les objectifs poursuivis par la mise en place de la structure en question, des arguments solides existaient pour soutenir que la banque — si elle avait respecté la diligence qui lui incombait — aurait été tenue de remettre en question la demande de l'usufruitier de transférer le capital grevé d'usufruit sur un compte à son nom.

D'un autre côté, l'Ombudsman admit aussi que les trois frères et sœurs, en tant que propriétaires du capital, avaient participé à la modification du contrat standard et ainsi induit le risque d'une appropriation illégale de leurs valeurs patrimoniales par leur père. Il reconnut en outre, à la décharge de la banque, que la fratrie ne s'était jamais renseignée auprès de la banque sur l'état des valeurs patrimoniales entre le moment où la structure du compte avait été établie et le décès de leur père, et qu'elle ne s'était ainsi pas acquittée de son obligation de contrôle.

Comme les deux parties avaient ainsi contribué, par leur comportement, à ce que le père puisse s'approprier la fortune grevée d'usufruit et en consommer une partie avec sa nouvelle épouse, l'Ombudsman recommanda à la banque de prendre en charge, à titre transactionnel, la moitié du dommage subi par les trois frères et sœurs. La banque se déclara alors prête à verser à la fratrie un montant de 200000 CHF, sans reconnaissance d'une quelconque obligation juridique et pour solde de tout compte. La solution proposée par l'Ombudsman obtint aussi le soutien de l'avocat des frères et sœurs, qui acceptèrent la solution.