

Rapport annuel 2004

*Schweizerischer Bankenombudsman
Ombudsman des banques suisses
Ombudsman delle banche svizzere
Swiss Banking Ombudsman*



Rapport annuel 2004



Table des matières

<i>Introduction</i>	4
<i>Procédure</i>	5
<i>Clients victimes d'escroqueries</i>	6
<i>Exemples</i>	17
<i>Statistiques</i>	26
<i>Avoirs sans nouvelles</i>	32
<i>Contacts</i>	36
<i>Organisation et personnel</i>	37
<i>Secrétariat</i>	38
<i>Fondation</i>	39

Intro- duction

Après avoir augmenté de façon parfois considérable au cours des années écoulées, le nombre des requêtes affiche pour l'exercice sous revue un recul d'environ 18%. Ceci met-il un coup d'arrêt définitif à la tendance à la hausse qui prévalait jusqu'ici? On ne saurait encore le dire. L'accalmie, voire la reprise intervenue sur les marchés financiers internationaux après les turbulences des années 2000 à 2002, a eu des répercussions notables sur les requêtes – avec l'effet de retard habituel, dû au délai entre la réclamation du client auprès de la banque et la décision, faute d'accord, de s'adresser à l'Ombudsman. Les enquêtes publiées dans les médias ayant révélé un recul significatif du nombre absolu des petits actionnaires (les pertes des années précédentes ont manifestement fait passer à bon nombre d'entre eux l'envie d'effectuer des placements directs en actions), on aurait toutefois pu s'attendre à une diminution encore plus marquée du nombre des requêtes concernant ce domaine essentiel. Par ailleurs, durant l'exercice sous revue, les requêtes téléphoniques ont décliné davantage que celles par correspondance. Mais comme les premières génèrent dans l'ensemble beaucoup moins de travail que les secondes, lesquelles, parallèlement, continuent à se complexifier, les services de l'Ombudsman n'ont pas eu à se plaindre d'un manque d'activité malgré le recul enregistré.

Au vu des cas traités, il apparaît que, durant l'exercice sous revue, les motifs qui ont amené les clients à s'adresser à l'Ombudsman sont restés globalement inchangés. Comme précédemment, il s'agit au premier chef de litiges portant sur des préjudices financiers supposés ou réels, mais aussi d'erreurs de communication et de crispations entre les parties après un premier échange d'arguments, débouchant sur une perte de confiance de la part du client. A nouveau sont apparus des cas où des renseignements communiqués directement par la banque au client semblaient superficiels ou ne répondaient pas au problème, voire parfois donnaient à penser que l'on cherchait avant tout à «évacuer» le client. Rien d'étonnant à ce qu'un client ainsi traité devienne méfiant, ni à ce que les explications même très complètes et détaillées de l'Ombudsman soient souvent mal acceptées. Surtout lorsqu'à l'issue d'un examen technique et juridique approfondi, l'Ombudsman arrive à la conclusion qu'aucun comportement fautif ne peut être imputé à la banque, et que donc cette dernière n'encourt aucune responsabilité. Bien entendu, l'Ombudsman ne s'en efforce pas moins de toujours répondre de manière circonstanciée et professionnelle aux réactions des clients, même lorsqu'elles interviennent sous le coup de l'émotion. Demeurent évidemment frustrants les cas, certes peu nombreux, où soit la banque, soit le client refuse d'entendre cette argumentation objective et fondée sur des bases techniques et juridiques. Conscient des limites d'une procédure de médiation, l'Ombudsman n'a alors d'autre choix que d'orienter les parties vers une action en justice.

Procédure

Le client peut accéder aux services de l'Ombudsman de deux manières: par téléphone et par correspondance. La majeure partie des clients des banques continuent d'utiliser d'abord le téléphone pour avoir un premier avis de l'Ombudsman et/ou pour se renseigner sur la procédure à suivre. Beaucoup obtiennent satisfaction lors de ce premier contact, soit parce qu'on leur explique en détail la situation au regard des dispositions contractuelles en vigueur ou d'un point de vue technique, soit parce qu'on répond précisément à leurs questions. Si, une fois la situation exposée par téléphone, on ne peut exclure un comportement fautif de la banque, il appartient en règle générale aux parties de prendre contact pour un échange de vues avant toute procédure de médiation; en d'autres termes, le client doit adresser directement à la banque, au préalable, sa réclamation et son éventuelle prétention. Si cette démarche n'aboutit pas à un accord, il peut transmettre le dossier à l'Ombudsman par courrier. Au vu des arguments des deux parties et des documents pertinents (contrats, justificatifs, etc.), l'Ombudsman peut se faire une opinion plus précise et, en présence d'indices d'un comportement fautif de la banque ou d'autres carences, intervenir comme médiateur entre les parties.

Une question revient régulièrement: dans un environnement en mutation profonde, où la communication électronique est prégnante, pourquoi les requêtes ne peuvent-elles être transmises électroniquement à l'Ombudsman, qui y répondrait de même? Bien évidemment, l'Ombudsman n'ignore rien de ces évolutions, d'autant qu'il estime disposer de solutions informatiques internes de pointe. Mais s'il reste persuadé que l'ouverture d'un accès électronique n'est pas à l'ordre du jour, c'est sur la base de solides arguments. Tout d'abord, il traite des données sensibles concernant les relations banque – client. Il est évident que s'il ouvrait ses systèmes informatiques (ce qui, techniquement, est tout à fait possible), il lui faudrait prendre des mesures de protection et de prévention draconiennes et les mettre à jour régulièrement. Même si les investissements requis se justifieraient au regard de l'enjeu, d'autres raisons s'ajoutent encore à celle-ci. Compte tenu de l'objet de son activité – les relations bancaires de clients –, il ne peut se passer d'un minimum de formalisme dans la transmission des requêtes. Ainsi, en règle générale, il appartient au client de libérer la banque de son obligation de discrétion dans ses relations avec l'Ombudsman – la banque part du principe que l'Ombudsman détient une procuration du client. A cet effet, le client doit apposer sa signature originale sur un courrier ou un formulaire d'autorisation disponible sur le site Internet de l'Ombudsman. En outre, celui-ci a le plus souvent besoin de copies de documents et de justificatifs, afin de pouvoir examiner l'affaire en profondeur. Selon le «degré d'automatisation» du client, ceux-ci pourraient certainement passer par la voie électronique, mais se pose alors la question d'une certaine «rationalisation» en découlant du point de vue du client. Que le client scanne des contrats, justificatifs, relevés et prises de position de la banque, puis les envoie à l'Ombudsman accompagnés d'un courrier électronique à rédiger ou d'un formulaire électronique préétabli, ou qu'il rédige sa demande sur ordinateur sous la forme d'un courrier et l'envoie par la poste avec des copies des documents et un exemplaire original de l'autorisation dûment signé, la différence ne semble pas significative. Sans vouloir faire de tout cela une question de principe, il convient toutefois de remarquer que les demandes concernant les moyens de communication électroniques sont rares et proviennent pour l'essentiel de pays lointains. Or l'Ombudsman est suffisamment souple pour permettre, dans des cas spécifiques, que l'on s'adresse à lui par la voie électronique. Un client d'une banque notamment, qui naviguait à l'étranger, a ainsi pu communiquer avec l'Ombudsman depuis son yacht et s'en est montré reconnaissant.

CLIENTS VICTIMES D'ESCRO- QUERIES

Introduction

Dans notre travail quotidien, nous sommes souvent confrontés à des cas où des tiers parviennent à se procurer un avantage indu au détriment d'un client ou d'une banque. Lorsque le ou les escrocs ne tombent pas ou plus sous le coup de la loi, c'est un réflexe naturel des victimes que de refuser d'assumer le préjudice et de chercher d'autres responsables. Le client pense ainsi tout naturellement que la banque a laissé passer une erreur et est ainsi tenue du préjudice, alors que la banque pense tout aussi naturellement le contraire. Sachant qu'à ce stade, il ne s'agit plus de poursuivre le véritable auteur des faits ni de lui demander des comptes, mais seulement de savoir comment répartir entre deux parties «innocentes» un préjudice effectivement subi, on se rend compte sans tarder qu'il faut agir en amont, c'est-à-dire préventivement. Ceci suppose que le client soit informé de «schémas d'escroquerie» connus et fasse usage de mécanismes de protection le plus souvent très simples, qui, s'ils n'empêchent pas les «escroqueries», compliquent considérablement la tâche aux fraudeurs potentiels. Nous espérons contribuer, par les développements qui suivent, à la prévention des escroqueries.

On déplore des escroqueries dans de nombreux domaines de l'activité bancaire et on peut les répartir en différentes catégories.

En relation avec des paiements

Exemple d'application

Un courrier donne ordre à la banque de virer 30 000 CHF sur un compte ouvert auprès d'une autre banque. Par la suite, il s'avère que l'ordre était falsifié. L'escroc a immédiatement retiré les fonds auprès de l'autre banque, de sorte qu'ils ne peuvent plus être récupérés.

La technique actuelle permet de faire des faux de manière relativement simple. Ce qui est plus compliqué en revanche, c'est de se procurer les informations nécessaires à la falsification d'un ordre de paiement: celui-ci doit en effet mentionner, outre le montant à transférer, le numéro de compte et le nom du titulaire du compte, et il doit être signé par ce dernier. Plus le client traite avec négligence les documents indiquant les éléments susmentionnés, plus il est facile de falsifier un ordre; et plus l'ordre fait concrètement référence à des éléments réels, plus grand est le risque que la banque ne détecte pas la falsification. Aussi les documents bancaires doivent-ils être conservés soigneusement et hors de portée de tiers. Sans oublier une autre précaution: les documents dont on n'a plus besoin ne doivent pas être simplement jetés avec les vieux papiers. Ils doivent être détruits de telle sorte que les «résidus» soient inexploitablement s'ils venaient à tomber entre les mains de tiers non autorisés.

En outre, il convient de contrôler les mouvements de compte au moins une fois par mois, et les relevés de compte dès réception. Ceci pour deux raisons: d'une part, plus tôt une «erreur de comptabilisation» est détectée et signalée à la banque, plus grandes sont les chances de récupérer l'argent; d'autre part, beaucoup de clients ignorent qu'en vertu des Conditions générales signées par eux, une réaction tardive entraîne des conséquences juridiques. Si le client ne réagit pas dans un délai donné – en général 30 jours à compter de la réception des documents – les opérations effectuées par la banque sont réputées acceptées. Cette clause ne s'applique certes pas dans tous les cas; mais il va de soi qu'il est beaucoup plus difficile d'obtenir des concessions de la banque lorsque les apparences formelles, à savoir l'expiration du délai de réclamation, semblent lui donner raison.

Exemple d'application

Le client passe un ordre de paiement en complétant et signant le formulaire prévu à cet effet, en y indiquant le montant total de toutes les factures à payer ainsi que le nombre de bulletins de versement joints, et en envoyant le tout à la banque par la poste. Un escroc parvient à intercepter l'enveloppe lors de son acheminement. Il subtilise un bulletin de versement, le remplace par un autre portant le même montant, mais un autre bénéficiaire, et renvoie l'enveloppe ainsi manipulée à la banque. Celle-ci exécute l'ordre.

Dans ce cas, la signature originale du client, le nombre de bulletins de versement et, le plus souvent, le montant total, demeurent inchangés: la banque n'est donc pas en mesure de détecter la fraude.

Le client peut réduire le risque d'interception de son courrier soit en déposant l'enveloppe contenant les bulletins de versement au guichet de la poste, soit en la glissant dans la boîte aux lettres d'un bureau de poste. Ces boîtes aux lettres sont en effet mieux sécurisées et, de surcroît, l'enveloppe évite ainsi le trajet entre la boîte aux lettres de quartier et le bureau de poste. La solution la plus sûre est toutefois de glisser directement le courrier dans la boîte aux lettres de la succursale bancaire ou de le remettre au guichet, puisque ceci évite tout transport par la poste.

A cet égard, il convient encore de préciser que les formulaires d'ordre de paiement doivent être complétés soigneusement (sans ratures ni corrections) et les champs vides biffés. Omettre de biffer les champs inutilisés lorsqu'on reporte, par exemple, le montant total, c'est permettre à un escroc d'augmenter considérablement ce montant par une manipulation toute simple: en insérant un «2» dans le champ non biffé, il peut aisément porter à «27 845,20» un montant total initial de «7 845,20». Il est évident qu'une telle manipulation est indétectable pour la banque si le champ où figure le «2» n'était pas biffé.

De manière générale, il convient de souligner que pour tous les courriers envoyés par la poste, que ce soit du client à la banque ou inversement, il existe un risque de perte ou d'interception par des personnes non autorisées. En l'état actuel de nos connaissances, les services de banque électronique ne présentent pas ce risque. Passer des ordres de paiement par ce moyen n'empêche pas seulement que des données sensibles soient portées à la connaissance de tiers (puis utilisées frauduleusement); ceci permet aussi de vérifier immédiatement et simplement si l'ordre a été passé correctement et si la banque l'a bien reçu. Pour ces raisons, l'Ombudsman recommande vivement d'utiliser les services de banque électronique.

Exemple d'application

Monsieur Dupont veut vendre son ordinateur par Internet (ou par une annonce dans la presse, etc.). Il tombe d'accord avec un acheteur étranger et demande un paiement d'avance pour l'appareil (600 CHF) et pour les frais de port (100 CHF). L'acheteur transmet à Monsieur Dupont un chèque de 1 000 EUR, en lui demandant de l'encaisser et de faire parvenir la différence à son fils, qui fait ses études à Paris. Monsieur Dupont remet le chèque en banque. La banque crédite son compte de la contre-valeur du montant du chèque, soit 1 500 CHF, avec la mention «sauf bonne fin». Lorsque Monsieur Dupont reçoit l'avis de crédit et constate, au vu de son relevé de compte, que le montant a été comptabilisé, il transfère 800 CHF au fils de l'acheteur et expédie l'ordinateur. Une semaine plus tard, sa banque l'informe que la banque de l'acheteur n'a pas payé le chèque et qu'elle est contrainte de débiter de 1 500 CHF le compte de Monsieur Dupont.

Il existe de nombreuses variantes de cet exemple. Toutes ont cependant en commun que l'acheteur établit un chèque en monnaie étrangère pour un montant supérieur au prix d'achat et demande au vendeur de transférer la différence à une tierce personne. Ce qui intéresse ces escrocs, ce n'est pas la marchandise, mais seulement le montant à retransférer: ils sont donc prêts à payer n'importe quel prix ou à faire une offre élevée. Ils n'essayent pas non plus de faire baisser le prix ou de négocier. Leur objectif est que le vendeur et client de la banque, généralement peu familiarisé avec les usages en matière de chèques, transfère le montant avant que sa banque ne l'avise que le chèque est sans provision, volé ou falsifié et est donc revenu impayé.

S'agissant du traitement d'un paiement par chèque, on notera que la banque du vendeur doit transmettre le chèque à la banque de l'acheteur. Cette dernière le contrôle et crédite les fonds dès lors que tout est en ordre. Si tel n'est pas le cas, elle informe la banque du vendeur que le chèque ne sera pas payé. Il est clair que pour les chèques à transmettre à une banque étrangère, ce processus peut prendre du temps – et dans l'intervalle, le vendeur n'est pas assuré qu'il sera effectivement payé.

Aussi le client ne doit-il pas expédier la marchandise, ni toucher au paiement reçu en contrepartie, tant que sa banque ne lui a pas confirmé le crédit sans réserve du montant du chèque. En pratique, l'encaissement d'un chèque se fait de deux manières:

- La banque du vendeur peut accepter le chèque «sauf bonne fin» (en abrégé, «s.b.f.»). La mention «sauf bonne fin» signifie que la banque crédite immédiatement le client du montant du chèque. Il peut ainsi disposer des fonds sans délai. Mais la banque se réserve le droit de débiter le compte du client du montant du chèque si elle ne reçoit pas la somme correspondante de la banque de l'acheteur – si le chèque est impayé.
- La banque du vendeur peut accepter le chèque dans le cadre d'un traitement «après encaissement» (en abrégé, «a.e.»). Dans ce cas, elle ne crédite le client du montant du chèque que lorsqu'elle a elle-même reçu la somme correspondante de la banque de l'émetteur du chèque. Ce mode de traitement est certes plus onéreux et le délai beaucoup plus long jusqu'à ce que le vendeur puisse disposer des fonds; mais la sécurité est incontestablement accrue – et tel est bien, de l'avis de l'Ombudsman, l'enjeu majeur en présence de partenaires inconnus. Pour être sûr du paiement, le client doit se faire confirmer par sa banque que le chèque a été payé par la banque étrangère.

Compte tenu de ces spécificités juridiques et matérielles, l'Ombudsman recommande de n'accepter les paiements par chèque qu'en l'absence d'autre solution, et jamais de partenaires inconnus. Il existe d'autres moyens de paiement. Ainsi par exemple, un virement bancaire n'est pas seulement plus rapide et en général moins cher, il est aussi beaucoup plus sûr. On ne peut remettre en cause un paiement par virement bancaire que dans des circonstances très précises, et en l'occurrence peu pertinentes, de sorte que le client peut partir du principe que le montant dû a bel et bien été payé.

De nombreuses Bourses d'échange et sites d'enchères en ligne permettent aussi de recourir aux services de fiduciaires. Ceux-ci veillent à ce que l'objet de la transaction ne soit livré (ou ne doive être livré) qu'après réception effective, par le fiduciaire, du paiement du prix.

Des informations complémentaires sur ce thème sont disponibles notamment sur le site Internet de l'Office fédéral de la police (www.fedpol.ch)

En relation avec des cartes

L'Ombudsman a aussi très fréquemment à connaître de cas d'escroquerie portant sur des cartes de crédit et cartes de retrait.

Exemples d'application

- Un client se fait voler sa carte de crédit. Avant qu'il s'en rende compte, le voleur réussit à faire des achats.
- Le client paie par carte de crédit. Sans qu'il s'en aperçoive, on «copie» sa carte. Ce n'est qu'en consultant son relevé de compte qu'il constate que des achats ont été effectués avec «sa» carte.
- Un client se fait voler sa carte Bancomat ou sa carte de crédit. Le voleur parvient à retirer de l'argent à l'aide de la carte et du code personnel (code PIN).
- Le client se fait voler son portefeuille, qui contient ses cartes et ses papiers d'identité. Il signale à la banque la perte des cartes, mais pas celle des papiers d'identité. Quelques semaines plus tard, le voleur réussit à effectuer un retrait en présentant les papiers d'identité du client et en indiquant les données du compte.

Dans le maniement des cartes

Les cartes sont un succédané d'argent liquide. Il convient donc d'y être aussi attentif qu'à l'argent liquide. En premier lieu, il appartient au client de les conserver en lieu sûr et de vérifier régulièrement qu'elles sont encore en sa possession. Lorsqu'il constate la perte d'une carte ou d'un code PIN, le client doit immédiatement en demander le blocage auprès de la société émettrice. Ceci permet d'éviter d'autres escroqueries. Mais surtout, pour la plupart des cartes, le client n'est plus tenu responsable des opérations effectuées avec sa carte après la déclaration de perte.

Pour que la société émettrice puisse être immédiatement informée, il faut toutefois avoir son numéro de téléphone à portée de la main. Ceci est particulièrement important lorsque le client se trouve à l'étranger. Il lui est donc recommandé de noter ce numéro de téléphone, ainsi que le numéro de la carte de crédit, sur un papier qu'il conservera séparément de la carte: ainsi, en cas de perte ou de vol de la carte, le client pourra demander le blocage auprès de la société émettrice, comme il en a l'obligation. S'il utilise plusieurs cartes émises par diverses sociétés, il lui appartient de noter tous les numéros d'urgence de ces sociétés et tous les numéros de carte. Certaines banques et compagnies d'assurance ont commencé à proposer à leurs clients un service spécifique. Ces derniers peuvent communiquer à la compagnie d'assurance ou à la banque tous leurs numéros de carte, ainsi que les noms des sociétés émettrices correspondantes. Ils reçoivent alors un numéro d'urgence de la compagnie d'assurance ou de la banque, qu'ils peuvent appeler en cas de perte ou de vol. Celle-ci met alors en œuvre les mesures nécessaires.

Comme le montre le dernier des exemples d'application, il n'y a pas que l'information concernant les vols de cartes qui est importante pour la banque. La perte de papiers d'identité officiels, utilisés dans les relations avec la banque pour identifier les clients, constitue aussi un risque en termes de sécurité. Il est donc recommandé d'en informer la banque.

Dans le maniement du code PIN

Le code PIN est un code connu du seul titulaire de la carte. Même l'Ombudsman n'a connaissance d'aucun cas où le code PIN ait pu être «subtilisé» sans négligence ou faute – même minime – du titulaire de la carte. Les banques ne sont donc guère disposées à rembourser un retrait confirmé par la saisie d'un code PIN correct: en d'autres termes, le préjudice reste à la charge du client. Pour cette raison, il est extrêmement important que le client modifie immédiatement le code PIN attribué par la banque et le remplace par un nouveau, en évitant les codes PIN faciles à deviner. Sont réputés faciles à deviner les codes PIN qui présentent un lien avec le titulaire de la carte, c'est-à-dire dates d'anniversaire, numéros d'immatriculation ou de téléphone, etc. Dans la mesure du possible, il est recommandé de ne pas noter le code PIN et, si cela s'avère indispensable, de ne jamais le conserver à proximité de la carte ni le communiquer à un tiers (pas même à un membre de la famille ou à un collaborateur de la banque). En outre, changer régulièrement de code PIN permet d'accroître la sécurité.

Comme tout le monde, l'Ombudsman a du mal à mémoriser des séries de chiffres compliquées! Il existe toutefois un moyen mnémotechnique qui facilite beaucoup la tâche: choisir un mot et, à l'aide du clavier d'un téléphone mobile – où à chaque chiffre correspondent des lettres – le convertir en une série de chiffres qui servira de code PIN.

Lors de l'utilisation de la carte

En premier lieu, il appartient au client de se fier à son bon sens et, dans les situations douteuses, d'utiliser sa carte avec précaution. Dans la mesure du possible, il doit éviter de s'en départir et, en toute hypothèse, il ne doit jamais signer un deuxième récépissé tant que le premier n'a pas été détruit sous ses yeux.

Le client qui utilise sa carte à un automate ne doit pas se laisser distraire. Il doit s'assurer que personne ne l'observe lorsqu'il saisit son code PIN et éviter que le clavier de l'automate soit dans le champ de vision de tierces personnes. Il doit refuser l'aide d'inconnus, interrompre la transaction en cas de problèmes et ne pas s'en aller sans avoir repris sa carte. Si l'automate «l'avale», il convient d'en informer la banque immédiatement pour faire bloquer la carte. Le client doit également informer la banque de toute anomalie constatée au niveau de l'automate lui-même ou à proximité.

Après l'utilisation de la carte

En vertu des Conditions générales du contrat, il appartient au client de contrôler la facture de la société de cartes de crédit ou les relevés bancaires. Cette obligation doit être prise au sérieux et, s'il relève une erreur, le client doit en informer immédiatement l'émetteur de la carte ou la banque. Toute négligence peut avoir pour conséquence que l'émetteur de la carte refuse de corriger une «écriture erronée» signalée trop tard par le client, si bien que le préjudice sera à la charge de ce dernier.

L'obligation de contrôle existe aussi lorsque la carte n'a pas été utilisée ou lorsque le client est en vacances. En cas d'absences prolongées, on ne saurait trop conseiller de confier la vérification des relevés à une personne de confiance dotée des pouvoirs requis. Certaines sociétés de cartes de crédit offrent depuis peu la possibilité d'accéder à tout moment au compte carte via Internet (donc dans le monde entier). Le client peut ainsi contrôler depuis son lieu de séjour si tout est en ordre.

En relation avec la banque électronique

Exemple d'application

Un courriel informe le client de problèmes affectant les services électroniques de «sa» banque. Afin de résoudre ces problèmes, on lui demande de communiquer les identifiants personnels requis pour accéder auxdits services (notamment numéro de contrat, code personnel et numéro de liste à biffer). Le client accède à cette demande et constate par la suite que l'on a disposé de ses avoirs en banque par voie électronique.

La banque électronique est un moyen très sûr de traitement des opérations bancaires. Pour pouvoir communiquer avec la banque, le client doit d'abord se légitimer. L'Ombudsman n'a connaissance d'aucun cas où l'on serait parvenu à pénétrer dans le système sans connaître les identifiants (numéro de contrat, code personnel et numéro de liste à biffer ou processus similaire). Lorsqu'une erreur est signalée, c'est le plus souvent qu'il y a eu négligence ou intervention du client. L'escroc peut en effet se procurer les données requises de manière conventionnelle, par exemple en les volant ou en les copiant. Les identifiants informatiques doivent donc être conservés en lieu sûr et séparément les uns des autres. Le code, notamment, ne doit jamais figurer à proximité de la liste de numéros à biffer.

Mais «l'intervention» du client peut aussi consister en ce que l'escroc parvient à le convaincre de lui communiquer ses identifiants personnels. Tel peut être le cas lorsque, comme dans l'exemple précité, le client les donne de son plein gré, en pensant avoir affaire à sa banque. Mais il arrive aussi que l'escroc accède à l'ordinateur du client et le manipule de telle sorte que le client pense être connecté au site de la banque, alors qu'en réalité il s'agit d'un site de l'escroc – mais qui ressemble à s'y méprendre à celui de la banque.

Des moyens relativement simples permettent toutefois de prévenir ces risques. En premier lieu, le principe absolu est qu'une banque ne demandera jamais à un client ses identifiants personnels. Toute demande de cet ordre, même la plus habilement présentée, est un faux. Le client ne doit donc en aucun cas y répondre. En second lieu, il appartient au client de sécuriser son ordinateur au moyen d'un pare-feu et d'un anti-virus régulièrement mis à jour et de se conformer aux recommandations en vigueur (ne pas ouvrir sans réfléchir des courriels d'origine inconnue, ne pas installer de logiciels proposés par des fournisseurs douteux, etc.). Il est important aussi que le client se connecte directement au site Internet officiel de l'établissement bancaire et se déconnecte au moyen de la fonction du programme prévue à cet effet («logout»), plutôt que de se contenter de fermer la fenêtre du navigateur. Ensuite, il convient de vider la mémoire cache du navigateur, afin qu'un éventuel pirate ne puisse pas voir les sites récemment visités par l'utilisateur. Enfin, il est utile de vérifier si les ordres ont été correctement saisis (via « Paiements/ordres en suspens »), et ce pour deux raisons: d'une part, le client s'assure ainsi que tout est en ordre, puisque seule la banque possède les données requises; d'autre part, ceci permet de confirmer que l'ordre a bien été enregistré et que donc – si les conditions requises sont remplies – il sera exécuté à la date prévue.

Des informations complémentaires relatives à la sécurité informatique ainsi que de nombreuses astuces, liste de contrôle et présentation pas à pas sont disponibles notamment sur le site Internet de la Centrale d'enregistrement et d'analyse pour la sûreté de l'information (www.melani.admin.ch).

En relation avec le commerce électronique (commandes sur Internet)

Pour payer par carte de crédit ses achats sur Internet, il n'est pas nécessaire d'être physiquement en possession d'une carte. Certaines données y figurant suffisent. Dès lors, si un tiers détient ces données, il peut théoriquement les utiliser pour faire des achats sur Internet. Le client peut se prémunir en ne payant par carte que des partenaires dignes de confiance. En outre, divers émetteurs de cartes de crédit proposent des systèmes spéciaux qui minimisent le risque pour le client. On ne peut que conseiller de s'en servir.

En relation avec des opérations du type «miroir aux alouettes»

On peut distinguer ici deux catégories de cas:

Exemples d'application 1

- *«Cas Nigeria»: une personne d'un pays étranger, le plus souvent africain, fait savoir par courrier ou courriel qu'un de ses proches souhaite transférer à l'étranger un montant important (de l'ordre du million) mais qu'elle a besoin pour cela du compte d'un client européen. Elle promet au client auquel elle s'adresse, en contrepartie de la mise à disposition du compte, une commission de 15%. Le paiement tarde en raison des contraintes administratives. On demande au client de faire néanmoins un premier paiement, minime par rapport au bénéfice promis, afin d'accélérer les choses. (Variantes: documents de fantaisie, lettres de crédit stand-by, certificats or, etc.)*
- *«Cas du loto»: on informe le client qu'il a gagné au loto à l'étranger et que l'on a besoin de son numéro de compte bancaire pour pouvoir transférer ses gains. Au préalable, il doit toutefois payer une taxe étatique ou autre, afin que le transfert à l'étranger soit autorisé. (Variantes: héritage à l'étranger, concours gagné, etc.)*
- *Quelqu'un cherche un crédit. Cette personne est prête à payer des intérêts élevés et offre en garantie des tapis précieux, des diamants ou autres objets similaires, dont la valeur est attestée par des certificats et dépasse de loin le montant du crédit. Les certificats se révèlent faux et la garantie sans valeur.*
- *A un client qui cherche un crédit, une personne propose d'intervenir en qualité d'intermédiaire et fait miroiter des conditions intéressantes. Elle demande au client de payer préalablement une commission ou une taxe d'assurance, afin que le contrat puisse être formalisé.*
- *Une banque suisse fait de la prospection sur Internet et propose des conditions très attrayantes. A toute personne intéressée, elle communique un numéro de compte ainsi qu'un compte bancaire sur lequel le versement doit être effectué. Vérifications faites, il s'avère que cette banque suisse n'existe pas mais que les comptes indiqués, eux, existent. Ils sont sous le contrôle de l'escroc qui prélève les fonds dès qu'ils arrivent...*

Tous ces cas présentent un point commun: le client se voit promettre des gains élevés ou un autre avantage, à condition qu'il effectue au préalable un paiement modeste par rapport aux gains annoncés. Dès que l'escroc a reçu l'argent, le client n'entend généralement plus jamais parler de son «partenaire». Mais on connaît aussi des cas où le fraudeur a justifié par toutes sortes d'inventions le retard intervenu dans le paiement du montant promis et a demandé de manière répétée des versements plus ou moins importants.

Pour se prémunir contre ce genre d'escroqueries, un premier réflexe doit être de se fier à son bon sens et de se demander, pour commencer, si l'opération a le moindre sens. Ainsi, dans les «cas Nigeria», il est quand même intéressant pour le client de savoir pourquoi lui, précisément, a été sélectionné par un inconnu pour être gratifié d'un «gain» mirobolant! Il n'est pas banal qu'une personne envisage de confier des millions à un inconnu (le client de la banque) sans avoir la garantie que cet inconnu respectera ses engagements et retransférera les millions en question, déduction faite de sa commission. N'y a-t-il pas là le risque que l'escroc devienne l'escroqué? Par ailleurs, selon l'Ombudsman, on peut légitimement se demander pourquoi il offrirait un montant de plusieurs millions (par exemple 15% de 25 millions) alors qu'il pourrait atteindre son objectif à bien moindres frais.

S'agissant des «cas du loto», le client contacté par courrier ou par téléphone a tout intérêt à se demander s'il a participé à une quelconque tombola, car il est pour le moins inhabituel qu'un bienfaiteur anonyme achète des billets pour un inconnu. Il est tout aussi inhabituel que ce ne soit pas la société de loto qui prenne contact avec le gagnant. Pourquoi délèguerait-elle à une personne extérieure la partie la plus agréable de l'opération: l'annonce de la bonne nouvelle aux gagnants? Autre question à se poser: ne serait-il pas plus simple de déduire la taxe des gains, plutôt que de générer des allers-retours de fonds nécessairement coûteux, car entraînant des frais de transfert? Il en va de même du cas de «l'octroi de crédit», avec une question supplémentaire: pourquoi tout se passe-t-il si simplement avec cette société, sans grandes vérifications et sans garanties? Les intérêts servant notamment à couvrir le risque d'une défaillance totale, ne devraient-ils pas être beaucoup plus élevés que d'ordinaire?

Si une seule de ces questions reste sans réponse nette pour le client, celui-ci doit ignorer la demande ou l'offre et ne répondre en aucun cas. Chaque «signe de vie» qu'il donne est, pour le fraudeur, l'occasion d'obtenir de nouveaux renseignements. Non seulement il s'assure ainsi que le client existe effectivement, mais il sait aussi comment le contacter dorénavant. Si en plus le client lui communique les données souhaitées, il n'est pas exclu qu'elles servent d'autres buts. Rappelons-nous les cas d'escroquerie évoqués en premier lieu, concernant des ordres de paiement falsifiés. S'il apprend par ce biais l'existence de la relation bancaire et si la lettre est signée du client, l'escroc détient déjà des informations essentielles dont il a besoin pour sa manœuvre frauduleuse. On ne le répètera jamais assez: les données bancaires doivent être traitées confidentiellement.

Une deuxième catégorie regroupe les cas imputables aux escrocs en matière de placements:

Exemples d'application 2

- L'escroc se réfère à un système spécial ou à des opérations très compliquées sensées dégager des performances nettement supérieures à la moyenne. De fait, dans un premier temps, des produits exceptionnels sont effectivement versés ou crédités sur le compte du client, ce qui attire d'autres clients et peut être utilisé comme référence. Mais ils ne reposent sur aucune opération réelle. Ils sont puisés dans les versements des nouveaux clients ou ne figurent même pas au crédit dans les relevés (systèmes boule de neige).*
- L'escroc fait parvenir une recommandation de placement au client, par exemple par courriel. A posteriori, celle-ci se révèle judicieuse. Le phénomène se répète avec d'autres recommandations, de sorte que le client est convaincu et confie à l'auteur de la recommandation la gestion d'une somme d'argent. Malheureusement, celle-ci ne fructifie pas comme il l'espérait.*

Le point commun à tous ces cas est que l'escroc convainc le client en commençant par lui démontrer sa compétence particulière ou la supériorité de son produit. Le mécanisme du secteur financier montre qu'une compétence particulière, un nouveau produit ou un nouveau système peuvent constituer un avantage dans un premier temps. Mais la compétence particulière ne tarde pas à devenir générale et, s'il est performant, un nouveau produit ou système est immédiatement copié. Par ailleurs, l'expérience nous apprend qu'il est certes possible, à court terme, de surperformer par rapport au marché, mais que très rares sont les cas où cette réussite se prolonge à long terme. Ne serait-ce que pour cette raison, la prudence est donc de mise lorsqu'une personne prétend en être capable. Et il faut être plus prudent encore lorsque la performance promise dépasse non pas légèrement, mais massivement, le rendement moyen de produits similaires. Là encore, le client ne peut que se demander pourquoi le détenteur du secret de l'argent facile le partagerait avec un inconnu et non avec un proche, qui plus est gratuitement ou presque.

En cas de doute, il appartient au client de se faire conseiller et de se procurer des références. La première question à se poser – mais ce n'est pas la seule – est la suivante: depuis combien de temps le prestataire opère-t-il avec succès dans le secteur financier? Le parcours et la réputation du dirigeant sont importants également. Enfin, il faut que les promesses et déclarations puissent être confirmées par des faits et chiffres pertinents et vérifiés. Si un prestataire, pour quelque raison que ce soit, n'est pas disposé à faire preuve de toute la transparence requise, la prudence est de rigueur.

Tous les clignotants doivent vraiment s'allumer lorsque le prestataire, sous prétexte que l'offre expire sous peu ou que l'occasion est unique, pousse à conclure immédiatement et invoque l'urgence pour expliquer qu'il ne peut (plus) assurer la transparence requise. Bien sûr, il est possible qu'une opportunité unique soit de très courte durée. Mais l'expérience montre que dans ce genre de cas, c'est plutôt pour d'autres raisons que le prestataire se refuse à fournir des renseignements.

Des informations complémentaires sur les modes opératoires des escrocs ainsi qu'un test et une liste de contrôle sont disponibles sur le site Internet (www.stoppbetrug.ch).

Cas spéciaux

Exemple d'application

Un prétendu neveu (ou un autre parent) téléphone au client et se plaint de problèmes financiers qu'il lui faut résoudre de toute urgence. Il le convainc de prélever à la banque un montant important en espèces et de le remettre à un «émissaire» qui se présentera de sa part, ce que le client fait.

Dans ce genre de cas plutôt tristes, les victimes sont surtout des personnes âgées: on abuse de leur confiance et de leur crédulité. Les escrocs tentent pour commencer de se concilier les bonnes grâces de leur future victime et de gagner sa confiance. Le prétendu neveu évoque des anecdotes du passé qui convainquent son interlocuteur qu'il est bien ce neveu perdu de vue depuis des années. Souvent, des questions habiles lui permettent aussi de soutirer des informations qui seront ensuite utilisées au cours de la conversation ou lors d'un deuxième appel. Lorsque la personne contactée par téléphone est convaincue et qu'un certain climat de confiance est établi, l'auteur de l'appel présente sa demande et insiste sur le caractère d'urgence absolue de son problème.

Habituellement, les sollicitateurs vraiment dans le besoin et animés d'intentions louables s'adressent à une personne de confiance et non à des parents perdus de vue depuis longtemps. Une prudence accrue s'impose lorsqu'ils insistent sur l'urgence de la situation, afin d'inciter le client à mettre la main au portefeuille immédiatement. Si en plus ils demandent que l'argent soit versé à un ami ou à une connaissance, il est plus que probable qu'il s'agit d'une escroquerie.

Si un client se trouve dans une telle situation et ne sait que faire, on ne peut que lui conseiller de ne pas se laisser mettre sous pression et, avant tout paiement, d'en parler à une personne de confiance. En outre, il doit insister pour rencontrer personnellement son prétendu parent, en s'accompagnant d'une personne de confiance. Cet entretien, si on parvient à l'obtenir, ne permet pas seulement de vérifier les intentions réelles du solliciteur; il est aussi pour le client l'occasion de se faire une idée plus précise sur son interlocuteur.

Exemple d'application

Un prestataire de services financiers demande, pour des opérations légales et effectivement réalisées, des commissions élevées. Ces commissions grignotent peu à peu le capital investi et vont jusqu'à compromettre tout gain financier.

Cet exemple n'a rien d'une escroquerie et, pour autant que la transparence règne et que les commissions aient été convenues au préalable avec le client, il ne pose juridiquement aucun problème. Si l'Ombudsman l'évoque néanmoins ici, c'est parce qu'il est sans cesse amené à constater que les clients font confiance à leur banque et partent du principe qu'elle pratique des prix justes. Tel est d'ailleurs le cas en général, de sorte que les clients ne remettent pas les prix en question et ne les comparent pas: ceci a pour conséquence que des clients crédules sont parfois exploités. Même si l'Ombudsman ne souhaite pas encourager le «picotage», ni la mise à profit des différences les plus minimes, il recommande aux clients de réfléchir au prix qu'ils considèrent juste pour chaque opération. Ils ne peuvent se faire une opinion qu'en comparant. Ceci peut sembler regrettable mais, sans une certaine sensibilité au prix, les excès évoqués dans l'exemple ci-dessus sont inévitables ou impossibles à éradiquer.

Exemples

Exemples

En réponse aux demandes réitérées des destinataires du présent rapport annuel, les exemples concrets présentés dans ce chapitre visent à donner du travail quotidien de l'Ombudsman un aperçu vivant et, nous l'espérons, riche d'enseignements pour les clients comme pour les banques. Bien que la plupart des objets de litige soient plus ou moins «intemporels» et que ces exemples doivent être aussi représentatifs que possible, c'est-à-dire illustrer de préférence des mécanismes répétitifs, nous ne nous limitons pas dans ce chapitre, pour des raisons d'actualité, à la période sous revue.

A. Capital de prévoyance réduit de moitié

En milieu d'année 2000, le client, âgé de 60 ans, confia à sa banque la gestion de son épargne, soit environ 500 000 CHF provenant pour l'essentiel de prestations de libre passage. C'est sans aucun doute sur les conseils de la banque qu'il choisit un mandat presque exclusivement «actions». Bien qu'ayant subi des pertes dès la fin de l'année 2000, le client ne prit conscience de la situation qu'en juillet 2001, alors que la valeur du patrimoine figurant sur son relevé semestriel ne dépassait plus guère les 400 000 CHF. La procédure de médiation n'a pas permis d'établir avec certitude le détail de ce qui s'est dit durant l'entretien intervenu peu après. Mais en tout cas, le mandat fut résilié et la banque confirma qu'elle contacterait le client dès que le dépôt aurait retrouvé sa valeur initiale. Compte tenu de la situation boursière, ce moment n'arriva jamais et, en milieu d'année 2003, le client donna ordre à sa banque de réaliser tous les placements et d'en transférer le produit à une autre banque. Il demanda à la banque d'assumer une partie du préjudice, mais celle-ci refusa en avançant deux arguments: d'une part, en signant le mandat de gestion, le client s'était déclaré prêt à prendre des risques et, d'autre part, en donnant ordre de vendre, il n'avait pas respecté l'horizon de placement d'au moins cinq ans recommandé par la banque. Le client demanda donc l'assistance de l'Ombudsman, car son patrimoine avait diminué de moitié en trois ans – au lieu de doubler en cinq ans, comme le laissait envisager un des scénarios présentés par la banque.

Face à l'Ombudsman comme face au client, la banque contesta tout comportement fautif. Elle fit valoir que ses conseillers analysent systématiquement les objectifs et souhaits des clients, en leur en présentant les risques et les conséquences. Elle ne fut toutefois pas en mesure de prouver que cette analyse des besoins avait été effectuée et prétendit que d'un point de vue juridique, une telle preuve n'était pas déterminante. Elle prétendit également que durant l'entretien de juillet 2001, le client avait à nouveau confirmé sa propension au risque en déclarant vouloir conserver intacte la part d'actions. Mais comme le choix initial de la stratégie de placement était selon elle discutable, elle se déclara disposée à indemniser le client à hauteur de 26 000 CHF, à titre non préjudiciel. Ce montant représentait un tiers de la perte supplémentaire de 78 000 CHF résultant de la stratégie actions par rapport à un portefeuille équilibré, qui n'aurait perdu que 55 000 CHF au lieu de 133 000 CHF.

Cette proposition fut cependant loin de paraître équitable à l'Ombudsman. Dès le premier entretien-conseil, la banque savait que l'épargne à placer était constituée de fonds de caisse de pension et que le client ne disposait d'aucun autre avoir. Le client avait donc une capacité de risque particulièrement réduite. Si, malgré ces circonstances, il souhaitait expressément suivre une stratégie actions - ce qui aurait été très inhabituel - le conseiller à la clientèle aurait dû le mettre en garde avec insistance et consigner ces avertissements par écrit. Or bien au contraire, le conseil fut hésitant et peu utile, comme l'a montré l'argumentation de la banque concernant l'entretien de juillet 2001: elle expliqua avoir conseillé au client de tenir bon et, par ailleurs, elle déclara lui avoir suggéré de vendre si le risque de fluctuation des cours l'empêchait de dormir. Le désarroi du client dans une telle situation ne fut manifestement pas pris en compte. Néanmoins, dans le cadre de la procédure de médiation, la banque ne voulut pas suivre l'argumentation de l'Ombudsman et se contenta de lui transmettre une «dernière» offre de 66 500 CHF, soit la moitié des pertes cumulées jusqu'à l'entretien litigieux de l'été 2001. L'Ombudsman ne pouvait prendre la décision définitive à la place du client et conseilla à ce dernier, s'il ne voulait pas lâcher la proie pour l'ombre, de consulter un avocat.

De fait, une quinzaine de jours plus tard à peine, un avocat s'adressa à l'Ombudsman pour lui demander les originaux des documents transmis par le client. Six mois après, on lui fit savoir sans autre commentaire qu'une transaction était intervenue et que la banque avait indemnisé le client à hauteur de 100 000 CHF. Estimant le résultat globalement satisfaisant, l'Ombudsman ne put qu'exprimer à la banque ses regrets de ce qu'elle n'ait accepté une solution un tant soit peu équitable que sous la menace d'une procédure judiciaire.

B. Valeur d'un portefeuille réduite de moitié

Sur demande de sa cliente, un avocat transmet le dossier de cette dernière à l'Ombudsman pour qu'il donne son opinion. Mais il ne put ni ne voulut le faire sans vérifications supplémentaires, ni sans une prise de position complémentaire de la part de la banque - ceci d'autant moins que sa tâche ne se limite pas à l'appréciation d'une situation. Il doit intervenir dans le but de trouver une solution adéquate aux problèmes. Une fois rassemblés les arguments et éléments d'information jugés importants, il s'avéra que la situation était la suivante:

La cliente, dont la situation familiale pouvait apparemment laisser penser qu'elle était plus qu'aisée, avait confié en gestion à sa banque environ 1,4 million de CHF en fin d'année 2000. A ce moment-là, un objectif de placement «équilibré» avait été défini. A peine une année plus tard, la cliente émit le souhait, selon une note au dossier rédigée par son conseiller, de détenir un dépôt en actions uniquement, afin de réaliser de meilleures plus-values à long terme. Son dépôt fut remanié en conséquence, sans toutefois aller jusqu'à un portefeuille d'actions pur. Mais l'année suivante, à la suite d'un entretien avec la cliente et son fils, la part des actions fut à nouveau progressivement réduite. Un an s'écoula encore jusqu'à ce que fin 2003, l'avocat de la cliente reproche à la banque d'avoir négligé les intérêts de sa cliente en ne tenant pas compte de sa capacité de risque limitée et en ne l'avertissant pas des risques liés à une stratégie actions. La banque, selon lui, était donc responsable de l'excédent de pertes subi.

La banque ne fut pas en mesure de verser au dossier une analyse formelle de la capacité de risque. Mais au vu de l'ensemble des documents dont il disposait, notamment les notes au dossier du conseiller, l'Ombudsman ne put que conclure que la cliente disposait de toute la capacité de risque requise pour détenir un portefeuille d'actions pur. En outre, la politique de placement initiale avait apparemment été modifiée avec l'accord, voire à la demande de la cliente. L'Ombudsman fit donc savoir à l'avocat de la cliente que la banque, selon lui, n'avait pas eu un comportement engageant sa responsabilité.

L'avocat ne voulut pas se ranger à cet avis. Il prétendit que la banque savait que le dépôt confié par la cliente représentait, outre l'AVS, la totalité de sa prévoyance vieillesse. Il fit aussi valoir que pour le même client, on ne pouvait considérer comme adéquat un profil de placement «équilibré» puis, à peine six mois plus tard, sans modification de la situation financière de la personne concernée, un profil offensif avec près de 100% d'actions. Au motif qu'il est toujours possible de suivre une politique de placement qui n'épuise pas la capacité de risque du client, on demanda à l'avocat d'établir la prétendue faible capacité de risque de sa cliente, puisque la vision de la banque, et notamment les notes au dossier du conseiller, contredisaient ses affirmations. Au lieu de fournir les informations demandées, l'avocat se répandit en critiques inadmissibles quant à la position partisane de l'Ombudsman, de sorte que l'on dut mettre un terme à la procédure de médiation sans aucun résultat.

C. Beaucoup spéculé... et tout perdu

Lorsqu'en milieu d'année 2004, le client transmet son dossier à l'Ombudsman pour avis, celui-ci constata en consultant ses notes que deux ans auparavant, il avait déjà eu un contact téléphonique avec ce même client. Celui-ci, qui avait alors une activité indépendante et était désormais en retraite, lui avait expliqué lors de ce premier entretien que pendant des années, il avait complété ses revenus en spéculant sur des actions, y compris en vendant des options put. Manifestement, il était conscient des risques que cela comportait, puisque sa conseillère l'avait mis en garde à plusieurs reprises et que, de surcroît, il avait connu des déboires boursiers. Dans un contexte de hausse des cours, sa stratégie fonctionna pendant longtemps. Mais comme il ne spéculait pas seulement avec ses fonds personnels, mais aussi avec un crédit lombard, et comme la Bourse chuta brutalement après le 11 septembre 2001, il ne put éviter la liquidation de son portefeuille qu'en augmentant l'hypothèque sur sa maison. Malgré ces mauvaises expériences, il poursuivit ses stratégies à risque et ce qui devait arriver arriva: il ne put répondre à un appel de marge supplémentaire de la banque (demande d'un complément de couverture) et son portefeuille fut en grande partie liquidé.

Au vu du dossier, il s'avéra qu'après son entretien de 2002 avec l'Ombudsman, qui ne lui laissait espérer aucune participation de la banque au préjudice, le client avait eu de nombreux échanges de vue avec celle-ci. Il ne comprenait pas que la banque, au lieu d'attendre, ait vendu ses titres au moment selon lui le plus mal choisi. L'Ombudsman ne le suivit pas dans cette critique. La banque avait simplement fait usage du droit qui lui avait été conféré par contrat, évitant ainsi au client d'éventuelles pertes liées à de nouvelles chutes des cours. Comme en septembre 2001 déjà, il n'avait pu échapper à la liquidation de son portefeuille qu'en augmentant son hypothèque pour fournir une couverture supplémentaire, l'Ombudsman ne put qu'attirer son attention sur ce fait: le coup d'arrêt mis à ses spéculations lui avait probablement épargné d'autres pertes bien plus graves.

D. Rachat de parts de fonds... surmenage pour la banque?

Par courrier en date du 29 novembre 2004, la cliente donna ordre à sa banque de vendre les dix parts de fonds qu'elle détenait. Elle demanda que la vente intervienne à fin décembre 2004, mais assez tôt pour que le produit puisse lui être crédité avant la fin de l'année. La banque confirma le 8 décembre qu'elle avait saisi l'ordre et demanda une copie de la carte d'identité de la cliente. A l'occasion d'une conversation téléphonique en date du 10 décembre, la cliente apprit que ses parts de fonds étaient déjà vendues. Le jour même, elle fit une réclamation écrite et annonça qu'elle se réservait le droit de prendre d'autres mesures si cette vente prématurée devait lui occasionner un préjudice financier. La banque, pour sa part, fit valoir que l'ordre avait été exécuté prématurément en raison de la très forte charge de travail en fin d'année et pour s'assurer que la vente intervienne encore en 2004, conformément au souhait de la cliente. Comme les titres finirent l'année en hausse de 11 CHF par rapport à leur cours à la date de la vente, la cliente demanda son aide à l'Ombudsman.

Celui-ci eut du mal à accepter l'argumentation de la banque et lui demanda de prendre position. Dans sa réponse, elle réitéra les arguments déjà invoqués face à la cliente, mais elle se déclara prête à prendre en charge la différence de cours de 11 CHF par titre, soit au total 110 CHF. Elle indiqua néanmoins qu'elle continuerait à se réserver le droit d'exécuter ce type d'ordres de rachat selon la même méthode, les volumes importants en fin d'année pouvant avoir pour conséquence que le rachat de parts n'intervienne qu'en début d'année suivante.

L'Ombudsman prit acte avec satisfaction de l'indemnisation proposée. Mais la réserve de la banque appelait indéniablement un commentaire. Pour que le produit de la vente puisse être crédité sur le compte du client avant la fin de l'année, il n'était pas nécessaire d'exécuter l'ordre avec plus de vingt jours d'avance. L'Ombudsman fit remarquer à la banque que ce mode opératoire revenait pratiquement à donner au client concerné une option gratuite puisque, comme le montre l'expérience, un client ne se plaint d'une date d'exécution erronée que quand l'évolution ultérieure du cours lui est défavorable.

E. Evolution malheureuse d'un établissement hôtelier

Sa base de financement étant insuffisante et la banque se refusant à assainir la situation au prix d'un abandon de créances, un hôtelier demanda son aide à l'Ombudsman. Après une formation professionnelle dans le bâtiment et divers emplois dans ce domaine, il avait acheté un hôtel en 2000: issu d'une famille où l'on était hôtelier de père en fils, il entendait ainsi maintenir la tradition familiale dans son lieu d'origine, situé dans un canton touristique. Avec un crédit bancaire de 700 000 CHF et des fonds propres à hauteur de 490 000 CHF, il comptait financer non seulement le prix d'achat (1 million de CHF), mais aussi des investissements complémentaires (190 000 CHF). Certes, avant l'achat, le client avait fait un business plan, mais ce n'est qu'a posteriori qu'il le soumit à des services spécialisés, dans le cadre d'une recherche de subventions pour alléger son crédit. Il s'avéra alors non seulement que l'objectif de chiffre d'affaires était beaucoup trop ambitieux, mais aussi que l'assainissement nécessaire avait été largement sous-évalué. L'hôtelier demanda donc à sa banque un abandon de créances conséquent. Celle-ci ayant refusé, il sollicita l'aide de l'Ombudsman. Il fit valoir qu'au moment de l'achat, il s'en était entièrement remis à la banque, tant pour le prix d'achat que pour les perspectives qu'offrait l'établissement, et que celle-ci, très au fait de la situation locale, lui avait conseillé d'acheter et l'avait ainsi induit en erreur.

Dans la prise de position demandée par l'Ombudsman, la banque contesta vigoureusement cette version des faits. Elle fit savoir qu'elle avait sciemment laissé à son client le soin d'évaluer le prix d'achat, l'assainissement requis et les perspectives de l'établissement, estimant qu'un professionnel du bâtiment familiarisé avec le domaine de l'hôtellerie devait disposer des compétences nécessaires. Si elle avait accepté de signer la convention de financement, c'était avant tout parce qu'elle s'était fiée aux données et chiffres communiqués ou projetés par le client et les avait jugés plausibles.

Dans ces conditions, tout nouvel effort de conciliation de l'Ombudsman était voué à l'échec. De fait, il appartient normalement à l'entrepreneur d'évaluer le prix d'achat et les perspectives commerciales d'un établissement hôtelier, puisque c'est sur lui que pèse le risque commercial.

F. Majeur, donc responsable

A l'été 2004, le client emprunta 6 500 CHF à sa banque dans le cadre d'un contrat de crédit à la consommation. Il remit l'argent à son père, qui s'engagea à effectuer les remboursements mensuels. Mais contrairement à cet accord, il ne paya pas les mensualités; quant au fils, qui dans l'intervalle avait dû rejoindre l'école de recrues, il ne parvint pas non plus à réunir les fonds nécessaires. La mère, qui vivait séparée du père, s'adressa donc à l'Ombudsman pour lui demander son aide. Elle considérait que la banque n'avait pas suffisamment vérifié la solvabilité de son fils. Notamment, selon elle, la fiche de salaire présentée n'était que provisoire et aurait dû inciter la banque à se renseigner plus avant. Celle-ci aurait méconnu l'objet de la Loi sur le crédit à la consommation, qui est précisément d'offrir une certaine protection aux débiteurs.

L'Ombudsman ne put hélas rien faire d'autre pour cette mère inquiète que de lui témoigner sa compréhension pour les soucis causés par la situation financière de son fils. En effet, même la Loi sur le crédit à la consommation n'entend pas mettre sous tutelle les citoyens majeurs. La banque peut donc partir du principe que les clients qui demandent un crédit assument la responsabilité de leurs finances et répondent honnêtement et sans omissions aux questions qu'on leur pose. Avant d'octroyer le crédit, la banque avait calculé l'excédent budgétaire mensuel dont disposait le client, sur la base des informations et documents transmis par ce dernier. Le client avait ensuite confirmé par sa signature l'exactitude des calculs effectués, selon lesquels les revenus du jeune homme auraient dû lui permettre sans aucun problème de payer les mensualités et de rembourser le crédit dans les plus brefs délais. L'Ombudsman suggéra donc à la mère de l'emprunteur de dire à celui-ci qu'il s'adresse à son père, car c'était en fin de compte lui qui avait bénéficié du crédit.

G. Usance internationale en matière d'intérêts

C'est dans son rapport annuel de 1995 que l'Ombudsman s'est exprimé pour la première fois sur l'usance internationale en matière d'intérêts. Les banques justifient son application en arguant du fait qu'elles financent les hypothèques à taux fixe sur le marché interbancaire, où ces conditions sont également applicables. L'usance internationale en matière d'intérêts entraîne une augmentation du taux d'intérêt nominal de 0,014%, voire de 0,017% les années bissextiles. C'est ainsi qu'une petite société immobilière constata, à l'occasion du premier débit d'intérêts, qu'elle devait payer chaque semestre près de 500 CHF de plus que prévu. Elle était d'autant moins prête à s'en accommoder qu'avant de conclure le contrat, elle avait sollicité plusieurs offres et opté pour la plus avantageuse. Or l'application de l'usance internationale en matière d'intérêts n'avait pas été évoquée avant d'être stipulée dans le contrat, de sorte que la société n'y avait pas prêté attention. Elle s'adressa donc à l'Ombudsman pour lui demander conseil et solliciter sa médiation avant de recourir, le cas échéant, à des voies de droit.

Le conseil juridique n'entre pas dans les fonctions de l'Ombudsman. Certes, lui aussi jugea cette situation insatisfaisante. Mais la banque avait remis à la cliente un projet de contrat correctement formulé, qui stipulait en bonne place et avec la clarté requise le mode de calcul des intérêts. Ce contrat avait été signé sans réserve et donc accepté, y compris la clause contestée. Même par gain de paix, on ne pouvait aboutir à une autre conclusion. D'après les constatations de l'Ombudsman, la plupart des banques appliquent aujourd'hui l'usage internationale en matière d'intérêts pour les hypothèques à taux fixe, et rien ne permettait de penser en l'espèce qu'une offre concurrente – qu'elle applique l'usage normale ou l'usage internationale – aurait assuré à la cliente un financement plus avantageux.

On peut toutefois imaginer des structures de taux où l'usage en matière d'intérêts détermine le choix d'une offre plutôt que d'une autre. L'Ombudsman attira donc l'attention de la banque sur cette problématique. Une présentation du mode de calcul des intérêts dès la phase d'offre n'améliorerait pas seulement la transparence, elle contribuerait aussi à éviter des discussions et litiges inutiles.

H. De la chance dans son malheur

Cet exemple montre comment a été résolu, en pratique, un cas litigieux reposant sur un des «modèles d'escroquerie» présentés au chapitre 3. L'ordre de paiement du client, transmis par la poste, fut falsifié par l'ajout d'un «1», ce qui augmenta le montant en cause de 10 000 CHF, et un des justificatifs fut substitué.

En l'espèce, l'escroc fit de surcroît une erreur de calcul, de sorte que le total du justificatif de substitution et des autres justificatifs auxquels il n'avait pas touché ne correspondait plus au total figurant sur le formulaire de paiement (falsifié). De l'avis de l'Ombudsman, cette incohérence aurait dû inciter la banque à procéder à un examen approfondi ou à se renseigner auprès du client. La banque se justifia de ne pas l'avoir fait en expliquant que ces cas sont fréquents et que les clients sont en général mécontents lorsque des ordres de paiement sont rejetés en raison d'une erreur de calcul.

L'Ombudsman ne se rallia pas entièrement à cet argument. Toutefois, le règlement amiable de ce cas fut facilité par le fait que grâce à la réclamation rapide du client, on put encore bloquer 6 000 CHF sur le compte du fraudeur. Le préjudice réel n'était ainsi plus «que» de 4 800 CHF, dont la banque prit 80%, soit 3 900 CHF, à sa charge. Malgré le total erroné figurant sur l'ordre de paiement, qui ne pouvait être considéré simplement comme «normal», elle souligna expressément que ce geste ne valait pas reconnaissance de son erreur, mais était consenti en considération de l'ancienneté de la relation d'affaires et de la fidélité du client. Le client accepta avec reconnaissance cette solution, que l'Ombudsman considéra lui aussi comme juste à tous égards.

I. Renseignements clairs, y compris en cas d'erreur sur le nom

Pour solliciter la médiation de l'Ombudsman, il ne doit pas nécessairement y avoir préjudice. Pour un client, il peut être tout aussi problématique d'obtenir une information ou de se faire confirmer une situation. Ainsi, dans la succession d'un défunt, ses héritiers trouvèrent des relevés d'un compte de libre passage, qui lui avaient été transmis durant plusieurs années et qu'il avait soigneusement conservés. Après son décès, sa sœur contacta la banque au nom des héritiers et demanda s'ils pouvaient prétendre à l'avoir de libre passage. La banque répondit par la négative, au motif que les relevés présentés étaient établis au nom d'Ernst B. et non du défunt Alfred B. Elle supposait une erreur lors d'une mu-

tation d'adresse. Elle s'en excusa platement et demanda aux héritiers de détruire les relevés transmis par erreur. Contactée par téléphone, elle refusa de communiquer d'autres renseignements en s'abritant derrière le secret bancaire.

Les héritiers ne se contentèrent pas de cette réponse. Non seulement le défunt avait soigneusement conservé ces relevés de compte qui, soi-disant, ne le concernaient pas, mais la réponse écrite de la banque mentionnait bel et bien, à la rubrique «Concerne», un compte de libre passage au nom d'Alfred B.. En outre, après avoir été longtemps salarié et, à ce titre, membre d'une caisse de pension, le défunt s'était établi à son compte, de sorte qu'il était tout à fait possible qu'un compte de libre passage ait été ouvert. Les héritiers voulurent donc se faire confirmer par une instance neutre s'ils pouvaient ou non prétendre aux avoirs comptabilisés au nom d'Ernst B. ou Alfred B.

Si le compte de libre passage en cause était ouvert, de fait, au nom d'un quasi-homonyme sans lien avec le défunt, la banque ne pouvait donner aucun renseignement le concernant, y compris à l'Ombudsman. Mais il était compréhensible que les héritiers ne se satisfassent pas d'une explication «probable» et cherchent à savoir avec certitude s'ils avaient droit à d'éventuels avoirs. L'Ombudsman pria donc la banque de réexaminer l'affaire en détail et de donner aux héritiers une explication motivée et claire.

La banque constata lors de ses vérifications que pas plus tard que dans les années 1980, un compte de libre passage avait été ouvert au nom du défunt, Alfred B., lorsqu'il avait démarré son activité indépendante, mais que ce compte avait été soldé et clôturé. Ernst B., selon la banque, était clairement une autre personne, son numéro d'AVS était différent et il avait douze ans de moins que le défunt Alfred B. L'adresse initiale d'Ernst B. n'était pas celle du défunt et c'est par la suite seulement que, pour des raisons inexplicables aujourd'hui, elle avait été mutée. Les héritiers d'Alfred B. eurent ainsi la certitude que tout avait bien été clarifié.

J. Des livrets d'épargne jeunesse pillés

L'Ombudsman n'a pas toujours à intervenir auprès de la banque pour que le client rentre dans ses droits. Est illustratif à cet égard le cas d'une mère qui, durant l'été 2004, se plaignit par téléphone de ce que son ex-époux avait pillé les livrets d'épargne de leurs deux enfants, sur lesquels elle détenait l'autorité parentale exclusive. Ne connaissant pas les détails de l'affaire, l'Ombudsman lui conseilla de faire dans un premier temps une réclamation écrite auprès de sa banque. Ceci ne produisit toutefois pas le résultat espéré et, deux mois plus tard, la mère s'adressa à l'Ombudsman par écrit. Au vu des documents, il apparut que les livrets d'épargne étaient toujours en sa possession mais que son ex-époux était parvenu à les faire solder en prétendant qu'ils étaient introuvables. A la demande de l'ex-époux, la banque proposa à la mère d'ouvrir deux nouveaux comptes aux noms des enfants, comptes sur lesquels des retraits ne seraient possibles qu'avec la signature des deux parents. A cette condition, l'ex-époux était disposé à verser sur ces comptes les montants prélevés, de sorte que les enfants pourraient en disposer à leur majorité. Or la banque, en se référant aux Conditions des livrets et à l'interprétation selon laquelle il ne s'agissait pas de livrets d'épargne nominatifs, et donc pas de titres au porteur dits imparfaits, exerça une certaine pression pour que la convention correspondante soit signée: la mère demanda à l'Ombudsman ce qu'il convenait de faire. Elle souhaitait maintenir, dans la mesure du possible, une séparation nette de l'autorité parentale, y compris concernant le patrimoine de ses enfants.

Au vu de la copie des Conditions des livrets, il apparut qu'il s'agissait tout à fait de titres au porteur et que donc, l'ex-époux n'ayant pas présenté les livrets, la banque avait payé à ses risques et périls. Aussi l'Ombudsman conseilla-t-il à la cliente d'exiger le rétablissement de la situation initiale et de maintenir son pouvoir de disposition exclusif. Il lui proposa son aide en cas de difficultés dans la mise en œuvre de sa demande. Tel ne fut visiblement pas le cas, puisque la cliente ne se manifesta plus.

K. Facture de carte de crédit pour un client étranger

Le client constata que sa facture de carte de crédit mentionnait des retraits effectués avec sa carte, mais aussi d'autres retraits effectués avec une autre carte portant un autre numéro. Auprès de sa banque, il contesta à plusieurs reprises avoir reçu cette deuxième carte, et donc avoir effectué les retraits correspondants à hauteur de 1 700 CHF. La banque se borna à faire savoir au client que le délai de réclamation était d'ores et déjà expiré, mais qu'elle s'efforcerait dans la mesure du possible d'obtenir des remboursements de la part des agences étrangères concernées. A cet effet, elle demanda au client de signer une déclaration sur l'honneur aux termes de laquelle la carte de crédit en cause n'avait été ni perdue, ni volée et était en sa possession aux dates d'utilisation. Absolument opposé à cette méthode, le client demanda à l'Ombudsman de «régler» cette affaire. Mais avant même que celui-ci ait pu intervenir, la banque examina le cas en détail et se déclara prête à rembourser intégralement les retraits litigieux. En outre, elle s'excusa des désagréments causés au client et le crédita à titre d'indemnité d'un montant de 200 CHF. Le décompte joint s'avéra hélas pour le moins déconcertant: d'une part, il était à nouveau demandé au client, concernant les montants extournés, de contester dans un délai de 30 jours les retraits non effectués par lui; et d'autre part, sur ces montants indus, il se voyait imputer un intérêt moratoire. Le client transmit donc ces documents peu clairs à l'Ombudsman et lui demanda d'intervenir auprès de la banque pour qu'elle augmente le montant de l'indemnité.

Dans sa prise de position adressée à l'Ombudsman, la banque déclara que dans l'intervalle, elle avait établi un troisième décompte, que toutes les annulations requises avaient désormais été correctement effectuées et que les intérêts moratoires avaient eux aussi été remboursés. Pour l'Ombudsman, l'affaire était ainsi classée. Il rejeta la demande du client d'intervenir en faveur d'une augmentation de l'indemnité versée au titre des désagréments subis. Bien que comprenant parfaitement le mécontentement du client, l'Ombudsman considérait que dans une relation commerciale comme l'est la relation client – banque, des erreurs peuvent survenir, et que la personne concernée doit accepter certains désagréments. Le montant de 200 CHF lui semblait être une juste indemnisation des coûts effectifs.

L. Cliente débordée

Lorsque l'Ombudsman parvient à rassurer une cliente préoccupée, comme ce fut le cas en l'espèce, c'est particulièrement satisfaisant. Bien entendu, la résolution d'une affaire complexe constitue le défi majeur. Le fait est que l'Ombudsman ne comprit rien à la première requête de cette cliente visiblement très âgée. Elle prétendait simplement que trois ans auparavant, on l'avait convaincue d'effectuer des versements, ce qu'elle avait fait depuis lors à hauteur de 100 CHF, puis 50 CHF par mois. Lorsqu'elle avait voulu retirer les avoirs en compte qui, selon elle, s'élevaient à 2 350 CHF, on ne lui avait versé que 1 440 CHF. Sa réclamation était restée sans réponse, on se permettait n'importe quoi avec les personnes âgées, affirmait-elle. Même au vu des explications complémentaires demandées, l'Ombudsman ne put que supposer que la cliente – dont il s'avéra par la suite qu'elle avait 81 ans – avait souscrit un plan d'épargne en fonds d'actions. Pour une vieille dame de condition apparemment modeste, c'était en soi-même si inhabituel que l'Ombudsman demanda à la banque de prendre position.

La banque confirma la supposition de l'Ombudsman et, comme lui, elle exprima ses doutes quant à la pertinence de l'instrument de placement recommandé pour cette cliente. Mais là n'était pas du tout le problème. La cliente avait en effet versé un total de 2 350 CHF sur le compte. Les relevés montraient toutefois qu'elle avait soldé ce compte fin octobre 2004 et avait touché le montant indiqué par elle de 1 440 CHF. Mais visiblement, elle avait oublié qu'elle avait vendu des parts de fonds en février 2003 et s'était fait transférer la contre-valeur de 970 CHF. En d'autres termes, ce placement avait été peu lucratif pour la cliente, mais la banque n'avait pas puisé dans son argent.

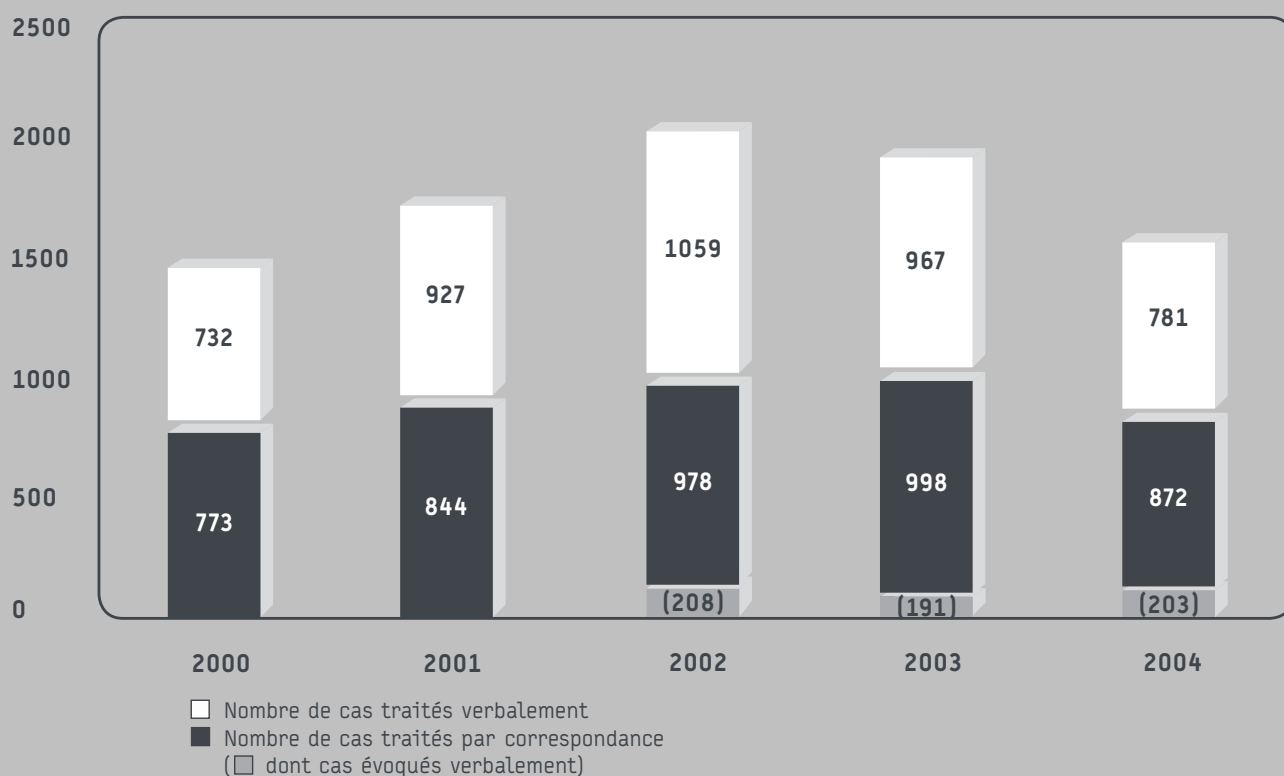
Confrontée à ces informations, la cliente confirma que les choses s'étaient bien passées ainsi. Dans une carte touchante, elle s'excusa de son erreur – elle avait purement et simplement oublié le retrait antérieur – et se montra reconnaissante de ce que son problème ait été résolu.

Statistiques

Comme nous l'avons évoqué en introduction, le nombre des cas soumis à l'Ombudsman a baissé pour la deuxième fois depuis la création de cette instance. Au total, 1 735 requêtes de clients ont été traitées en 2004, soit 378 de moins qu'en 2003 (2 113), ce qui correspond à un recul de 18%. Sur ces 1 735 requêtes, on a dénombré 781 requêtes téléphoniques (2003: 967) et 954 requêtes transmises par correspondance.

Le nombre des requêtes transmises par correspondance est passé de 1 146 à 954. Parmi ces cas, 872 (998) ont été réglés durant l'exercice, tandis que 82 (148) étaient encore en cours en fin d'année. Au total, ce sont donc 1 653 (1 965) requêtes de clients sur les 1 735 transmises qui ont été réglées. 203 des cas soumis à l'Ombudsman durant l'exercice ont été traités verbalement au préalable.

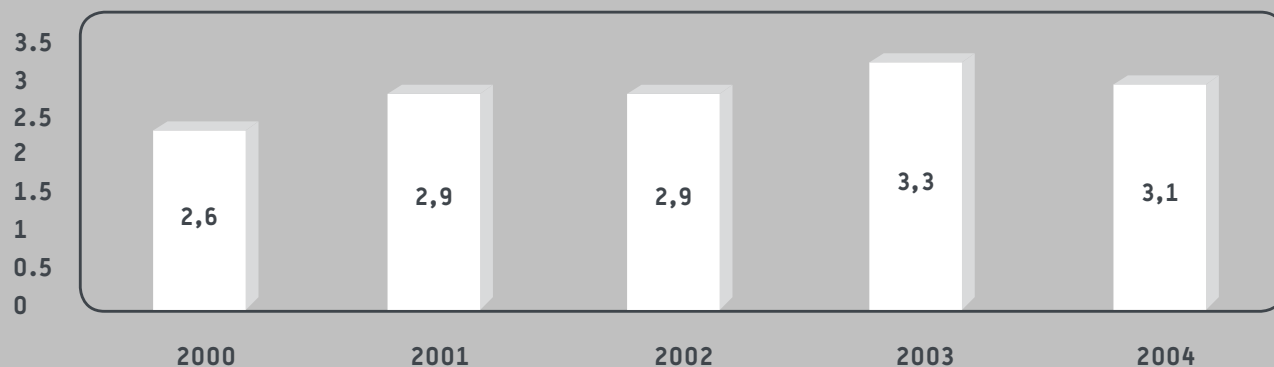
Evolution du nombre de cas réglés



La tendance à une complexité accrue des cas, et donc à une charge de travail accrue, se maintient. Ceci se traduit par une prolongation des délais de traitement par rapport aux exercices antérieurs. Comme de surcroît le rythme de transmission des requêtes n'est pas régulier, il y a parfois eu des goulots d'étranglement durant l'exercice sous revue, sans compter que les demandes de renseignements auprès des clients ou l'attente de prises de position de la banque prennent nécessairement du temps.

Comme l'année dernière, nous présentons ici cette tendance au regard des échanges de correspondance avec les banques. A cet effet, nous avons divisé le nombre absolu des courriers adressés aux banques (par an) par le nombre de cas réglés (avec intervention). En d'autres termes: le nombre de courriers (adressés à la banque) par cas constitue une sorte d'étalon de la complexité des requêtes. Le tableau ci-dessous présente l'évolution de cet indicateur sur les cinq dernières années.

Nombre de courriers adressés à la banque par intervention

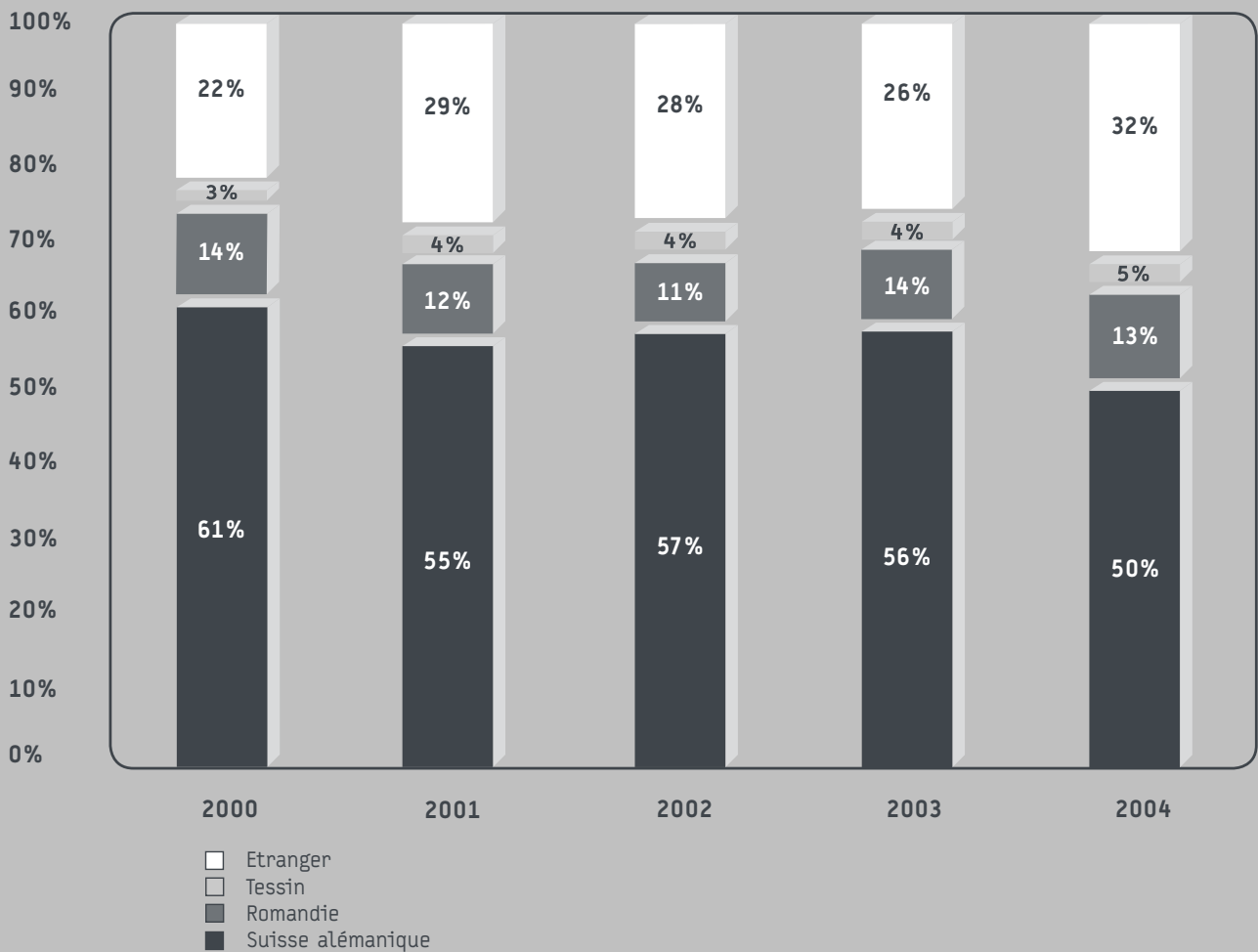


En 2004, le nombre des interventions s'est inscrit en léger recul par rapport à 2003, passant de 387 à 366, tandis que les courriers adressés aux banques reculaient eux aussi de 1 234 à 1 101. Il en résulte qu'au cours du dernier exercice, 3,1 courriers ont été nécessaires en moyenne pour régler un cas avec intervention. Sur cinq ans, le nombre des courriers aux banques est passé de 812 à 1 101, soit une augmentation de 36%. Comme, sur la même période, le nombre des interventions est passé de 318 à 366 (+ 15%), on peut en déduire qu'il y a cinq ans, il fallait en moyenne 2,6 courriers (à la banque) pour régler un cas. En 2004, cette moyenne s'est établie, comme indiqué ci-dessus, à 3,1 courriers par intervention, soit un chiffre en léger recul par rapport à l'exercice précédent. La tendance à long terme semble toutefois rester orientée à la hausse.

Consécutivement à cette évolution et comme en 2003, à peine 50% des requêtes (contre encore 60% en 2002) ont pu être réglées dans un délai d'un mois. Dans 39% des cas (2003: 32%), la durée de traitement a dépassé deux mois.

Les développements ci-après présentent un peu plus en détail certains aspects de notre activité. Comme à l'accoutumée, ces indications se basent sur les 872 requêtes transmises par correspondance et réglées durant l'exercice. Le graphique ci-dessous présente leur répartition selon la provenance des clients:

Provenance des requêtes réglées par correspondance (en %)



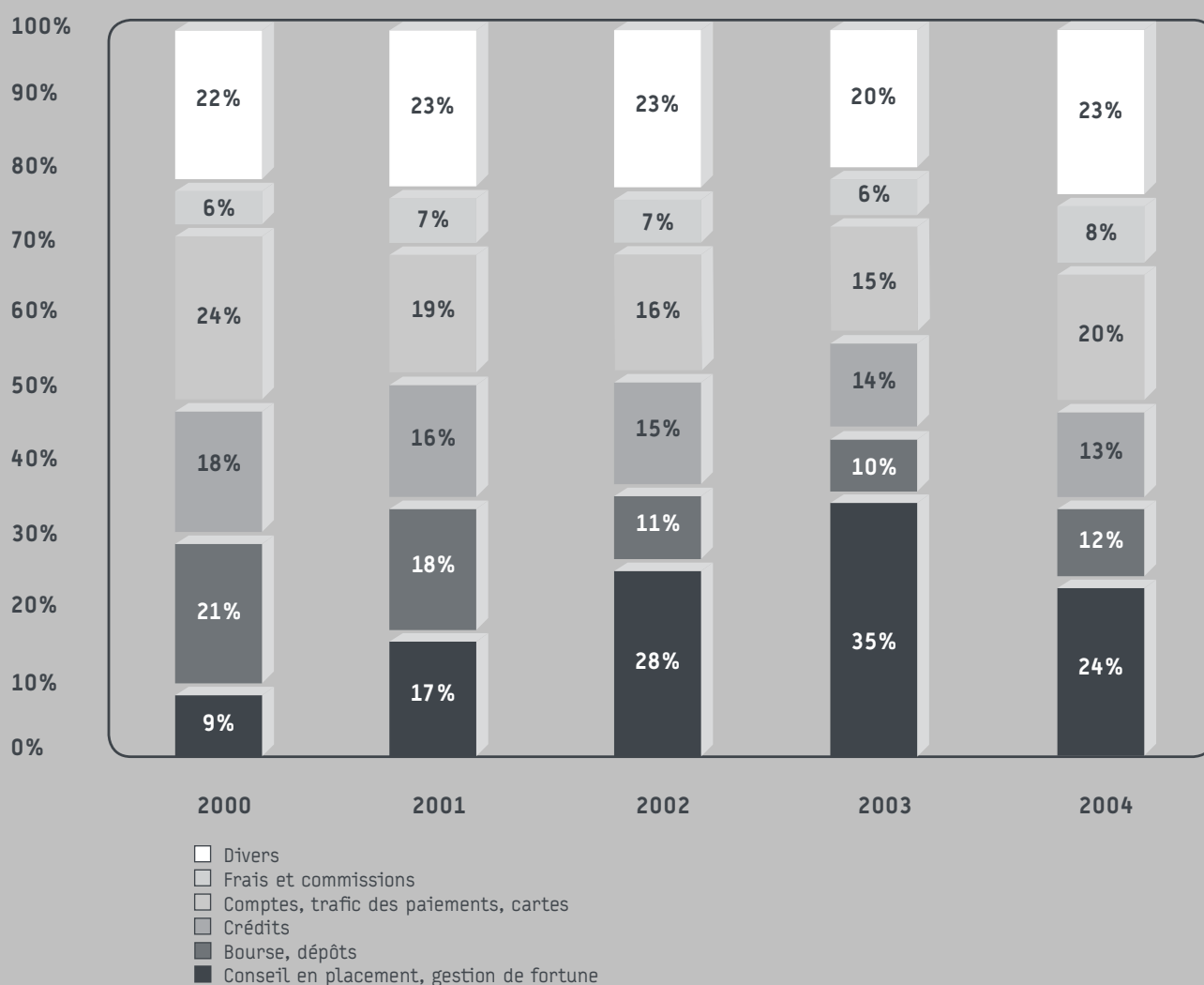
Pour la première fois depuis assez longtemps, on a constaté au cours de l'exercice sous revue une évolution de la répartition des requêtes selon leur provenance. La part des requêtes provenant de l'étranger a nettement progressé, passant de 26% à 32% (+ 23%). Par ailleurs, celle des requêtes provenant de Suisse italienne a elle aussi sensiblement augmenté, passant de 4% à 5%, au détriment surtout de celle des requêtes provenant de Suisse alémanique (recul de 56% à 50%). Ces chiffres indiquent que le taux de notoriété de notre institution a encore progressé non seulement au Tessin, mais aussi à l'étranger. Peut-on aussi en conclure que les clients étrangers sont moins réticents à soumettre leurs requêtes à une instance extérieure? L'avenir nous le dira.

En revanche, la part des requêtes émanant de clients commerciaux est restée à peu près stable au cours de l'exercice sous revue, à 8%. Nous entendons par «clients commerciaux» les personnes morales, y compris les sociétés de personnes et les sociétés individuelles.

Le nombre des clients qui se font représenter par un tiers s'est inscrit en hausse durant l'exercice sous revue, passant de 20% à 28%. Les avocats choisissent bien souvent cette voie, afin d'aboutir rapidement à une solution économique pour leurs clients. Des fiduciaires, parents et connaissances se font aussi volontiers les porte-parole des clients qui s'estiment lésés.

La répartition selon la nature des cas se présente comme suit:

Evolution de la répartition selon la nature des cas (cas réglés par correspondance, en %)



Afin de représenter de manière plus parlante les différents secteurs d'intervention de l'Ombudsman, nous avons procédé comme en 2003 et regroupé des sous-secteurs présentés séparément dans nos rapports d'activité antérieurs: comptes/livrets d'épargne (9%), trafic des paiements (7%) et cartes (4%) d'une part, crédits (4%), hypothèques (8%) et crédits à la consommation/leasing (1%) d'autre part. Si le deuxième segment n'affiche aucune évolution notable, le premier s'inscrit en nette augmentation puisqu'il est passé de 15% à 20%. On ne saurait toutefois y voir une tendance claire, et cette augmentation tient vraisemblablement tout autant au recul du nombre de cas concernant le secteur des placements.

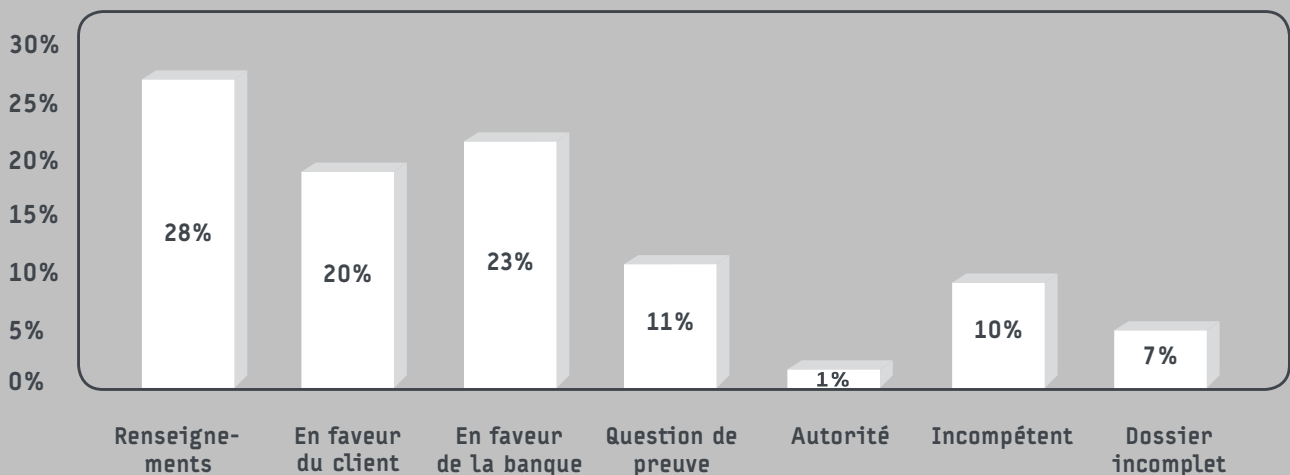
De fait, pour la première fois depuis cinq ans, les requêtes relatives au conseil en placement et à la gestion de fortune ont été moins nombreuses durant l'exercice sous revue. Certes, avec 24%, elles constituent toujours le secteur d'activité prépondérant de l'Ombudsman; mais elles ont nettement diminué par rapport à l'exercice précédent, où elles représentaient encore 35% de l'ensemble des requêtes. Ces chiffres montrent que les effets de la crise boursière se sont estompés par rapport à l'année dernière... mais ceci ne doit pas faire oublier que 24%, c'est encore le double des valeurs habituellement constatées avant cette crise.

Sans doute n'est-ce qu'un hasard, mais les chiffres concernant la deuxième catégorie des opérations sur titres – exécution de transactions boursières et administration de titres (opérations de dépôt) – se sont inscrits en hausse, passant quant à eux de 10% à 12%.

Comme précisé plus haut, tous les pourcentages indiqués sont calculés sur les 872 requêtes de clients traitées par correspondance et définitivement réglées durant l'exercice. Dans 42% de ces cas, l'Ombudsman a jugé opportun d'intervenir auprès de la banque et de lui demander de prendre position. En 2003, ce pourcentage s'établissait à 38%. Dans environ la moitié de ces cas («en faveur du client»: 20% sur le graphique ci-dessous), l'Ombudsman est arrivé à la conclusion que la banque avait effectivement eu un comportement fautif ayant entraîné un préjudice pour le client. Presque toujours, les requérants ont alors été indemnisés totalement ou partiellement (selon la faute commise par la banque).

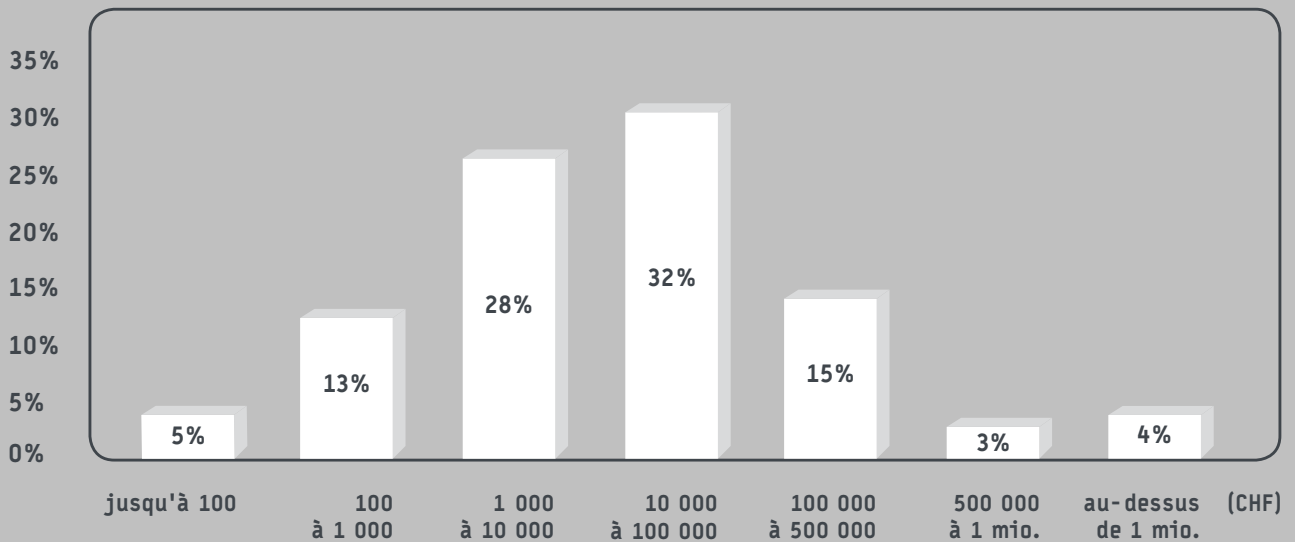
Ceci signifie à l'inverse que 58% des requêtes ont pu être traitées sans intervention auprès de la banque. Dans la moitié des cas, il s'agissait d'expliquer au client une situation qu'il ne comprenait pas: c'est, dans le graphique ci-dessous, la catégorie intitulée «Renseignements» (28%). Par ailleurs, il va de soi que les cas des catégories «Dossier incomplet» (7%), «Incompétent» (10%) et «Autorité» (cas où, par exemple, un tribunal est déjà saisi de l'affaire, soit près de 1%) sont également réglés par l'Ombudsman sans intervention auprès de la banque.

Répartition selon le résultat obtenu (cas réglés par correspondance, en %)



Comme déjà en 2003, 11% de nos efforts de médiation se sont heurtés à ce que nous appelons une «question de preuve». Il s'agit des cas où les positions du client et de la banque sont diamétralement opposées, de sorte que la solution, si elle existe, ne peut résulter que d'une procédure probatoire, procédure pour laquelle l'Ombudsman est incompétent. Si le client tient à faire valoir ses droits, nous lui conseillons alors de porter l'affaire devant les tribunaux.

Répartition des cas réglés en 2004 selon la valeur en litige (en %)



Une des questions très fréquemment posées à l'Ombudsman est celle de la valeur en litige ou du montant du préjudice par cas. Dans la mesure du possible, nous nous efforçons de déterminer ou d'évaluer le montant du préjudice. En 2004, nous avons procédé de la sorte pour environ 60% des requêtes. Même si toutes les informations ainsi rassemblées ne répondent pas aux critères d'une démarche strictement scientifique, elles n'en constituent pas moins, globalement, des indicateurs intéressants. Deux éléments déjà notés en 2003 peuvent être repris ici textuellement: d'une part, les cas bénins soumis à l'Ombudsman sont relativement peu nombreux; et d'autre part, dans plus de 80% des cas, les sommes en jeu sont tout à fait substantielles.

Avoirs sans nouvelles

Dans le cadre des «Directives de l'Association suisse des banquiers relatives au traitement des avoirs (comptes, dépôts et compartiments de coffre-fort) auprès de banques suisses lorsque la banque est sans nouvelles du client» du 1^{er} juillet 2000, l'Office de recherche des avoirs sans nouvelles, placé sous l'autorité de l'Ombudsman, est intégré dans un système unique au monde qui facilite beaucoup les recherches des ayants droit. Si les cas relevant de la médiation ont été moins nombreux au cours de l'exercice sous revue, il n'en va pas de même de ceux traités par l'Office de recherche, qui sont restés à peu près stables en quantité. Certes, le nombre des recherches demandées s'est inscrit en recul d'environ 10%, mais le nombre des consultations de la base de données effectuées pour le compte d'ayants droit a augmenté d'environ 2%.

A. Directives de l'Association suisse des banquiers (ASB) du 1^{er} juillet 2000

Le fondement de l'activité de l'Office de recherche a déjà fait l'objet de présentations détaillées dans nos rapports annuels antérieurs, de sorte que nous nous limiterons ici à un bref aperçu. Les personnes intéressées trouveront le texte intégral des directives sur le site web de l'ASB (www.swissbanking.org).

Lorsqu'une banque constate que le contact avec un client est rompu (et tel est en toute hypothèse le cas en l'absence de nouvelles pendant dix ans), il lui appartient dans un premier temps de rechercher elle-même, dans les limites du principe de proportionnalité, le client ou des ayants droit (par exemple des héritiers). Si cette démarche reste sans résultat, la relation d'affaires doit être signalée et intégrée dans une base de données centrale.

Les ayants droit qui ignorent quelle banque gère des avoirs présumés peuvent s'adresser à l'Office de recherche. A l'aide d'un questionnaire et de divers documents demandés aux requérants, celui-ci examine préalablement leur légitimité à agir. Lorsqu'une requête s'avère légitime, la demande est saisie dans la base de données centrale, qui identifie d'éventuelles concordances phonétiques entre les noms recherchés et ceux signalés par les banques. Il arrive qu'il y en ait plusieurs centaines pour un seul nom recherché.

Lorsqu'une concordance ainsi détectée apparaît plausible, l'Office de recherche transmet le dossier à la banque qui tient le compte pour examen approfondi. Il appartient alors à cette banque de décider si la relation d'affaires recherchée correspond effectivement à celle signalée comme sans nouvelles et s'il convient de renseigner l'auteur de la demande. Cette décision peut toutefois être validée par l'Ombudsman en cas de doute.

B. Recherche de relations d'affaires non déclarées sans nouvelles

L'Office de recherche est souvent confronté à des questions auxquelles il ne peut apporter de réponse, car la relation d'affaires concernée n'est pas (encore) déclarée sans nouvelles.

Lorsqu'une relation existante n'est pas encore enregistrée comme sans nouvelles dans la base de données centrale à la date de la consultation, elle ne peut pas être identifiée par le biais de l'Office de recherche. Néanmoins, le système prend en compte cette hypothèse dans la mesure où il mémorise les recherches de l'Office et les compare en permanence avec les nouvelles relations signalées par les banques (cf. aussi à ce sujet le point D. Statistiques).

Il n'en va pas de même lorsque la banque ignore le décès d'un client et qu'une personne mandatée à cet effet, le cas échéant illégalement, maintient un contact avec la banque. Une telle relation d'affaires n'est pas réputée sans nouvelles et ne peut donc pas être identifiée par l'Office de recherche.

L'Office de recherche n'est pas non plus le bon interlocuteur lorsqu'il s'agit d'obtenir des renseignements sur d'anciennes relations d'affaires résiliées car celles-ci, aux termes des directives, ne sont pas non plus réputées sans nouvelles.

C. Recherche d'avoirs antérieurs à la fin de la Deuxième Guerre mondiale

Durant l'exercice sous revue, l'Office de recherche a continué de recevoir de nombreuses requêtes concernant la période antérieure à 1945, requêtes auxquelles il est très difficile de répondre compte tenu de la répartition des compétences. S'il existe des indices laissant à penser que la requête concerne des victimes des persécutions nazies, l'Office de recherche n'est pas compétent et renvoie les requérants à la procédure spécialement instaurée à cet effet, en relation avec le paiement de 1,25 milliard d'USD négocié en 1998 par les grandes banques dans le cadre d'une transaction avec des plaignants américains. Pour des informations complémentaires, on consultera le site Internet (www.swissbankclaims.com).

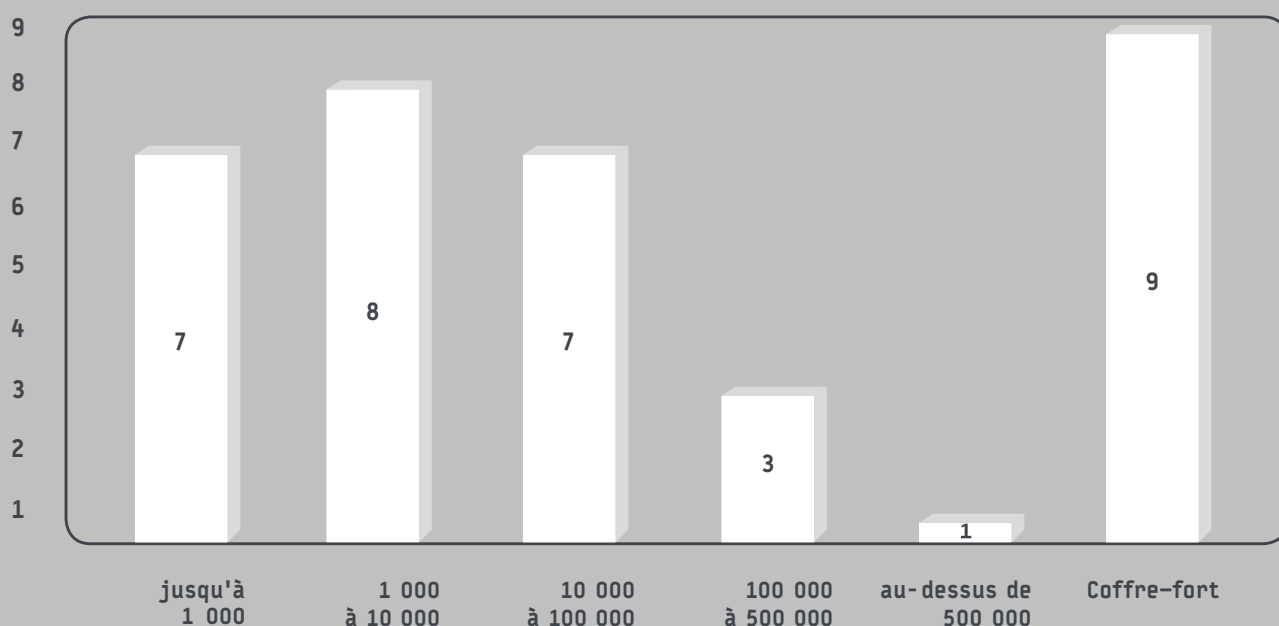
Parallèlement, le «Contact Office for Swiss Bank Accounts being Dormant since World War II» est compétent pour les vérifications concernant les listes nominatives publiées en 1997 (listes d'avoirs encore existants mais dont les propriétaires ne se sont plus manifestés depuis la fin de la Deuxième Guerre mondiale).

En principe, l'Office de recherche est aussi compétent pour les recherches concernant la période antérieure à 1945 (sauf s'il s'agit d'une victime des persécutions nazies), mais il informe les requérants que celles-ci n'ont que d'infimes chances d'aboutir. Pourtant, les ayants droit qui décident de s'acquitter des droits de traitement du dossier et de réunir les documents requis sont de plus en plus nombreux: en 2004, environ 20% des recherches effectuées ont concerné la période antérieure à 1945.

D. Statistiques

Au cours de l'exercice sous revue, en réponse à des demandes le plus souvent écrites, l'Office de recherche a envoyé 562 questionnaires (2003: 610). Durant cette même période, 411 (420) questionnaires dûment complétés lui ont été retournés et, après examen, 411 (398) ont été jugés suffisamment légitimés, étant rappelé qu'un sur cinq concernait la période antérieure à 1945. Sur la base de ces questionnaires approuvés, 498 (473) noms ont été saisis pour vérification dans la base de données centrale. L'Office de recherche a jugé plausibles 68 (63) des concordances identifiées par le système et a transmis les dossiers correspondants aux banques concernées. Dans 26 (17) cas, celles-ci ont confirmé que la personne identifiée était bien la personne recherchée. Les ayants droit se sont ainsi vu restituer des avoirs d'une valeur totale de 7,8 millions de CHF, ainsi que le contenu de neuf compartiments de coffre-fort. Une de ces relations concernait la période antérieure à 1945, mais avait déjà été publiée en 1997 dans le cadre des mesures prises cette même année.

Répartition des avoirs restitués aux ayants droit en 2004, selon leurs montants



L'exercice sous revue a permis de confirmer une fois encore que les opérations de l'Office de recherche sont bien mémorisées et que le système de suivi permanent fonctionne. Ainsi, une des concordances avérées concernait une ancienne recherche, laquelle n'avait pas abouti à l'époque. Or en 2004, une banque a signalé le nom recherché, de sorte que le système a pu établir une concordance.

Depuis 2001, ce sont au total 93 concordances avérées qui ont été identifiées. Les ayants droit ont ainsi pu récupérer des avoirs d'une valeur de 18 millions de CHF ainsi que le contenu de 19 compartiments de coffre-fort.

Statistiques du 1^{er} janvier au 31 décembre 2004 (en %)

Répartition géographique	Questionnaires envoyés	Questionnaires reçus	Questionnaires approuvés	Dont avant 1945	Clients présumés	Dont avant 1945	Concordances avérées
Europe	73,0	77,7	77,8	63,2	78,3	62,4	76,9
Suisse	10,9	10,0	10,7	8,1	11,4	10,1	7,7
Allemagne	28,1	29,7	30,2	28,7	30,3	27,5	34,6
France	11,2	12,7	13,6	3,4	14,3	4,6	15,4
Italie	4,4	4,6	4,9	5,7	4,8	4,6	11,5
Europe de l`Est	5,2	6,1	5,8	6,9	5,2	5,5	3,8
Reste de l`Europe	13,2	12,7	12,7	10,3	12,2	10,1	3,8
Afrique	2,0	2,7	1,9	2,3	1,6	1,8	3,8
Asie	4,3	3,7	3,3	3,4	3,6	5,5	7,7
Australie/Océanie	0,7	1,0	0,7	3,4	0,6	2,8	0
Amérique Centrale/du Sud	3,6	5,4	5,1	6,9	4,6	6,4	7,7
Amérique du Nord	13,2	11,7	11,2	20,7	11,3	21,1	3,8
Nombre	562	411	411	87	498	109	26

Contacts

L'Ombudsman accorde une grande importance aux relations publiques, et notamment aux contacts avec les journalistes. A cet égard, deux aspects vont de pair: «donner», c'est-à-dire communiquer volontiers et en toute neutralité des informations sur des questions spécifiques grâce au savoir-faire dont disposent les services de l'Ombudsman, et «recevoir», c'est-à-dire accroître la notoriété de l'institution en élargissant sa surface médiatique. En outre, le fait que les représentants des médias reconnaissent en l'Ombudsman une instance emblématique de la place bancaire suisse constitue un atout important pour l'ancrage de cette institution dans le grand public. La résolution de cas litigieux, mais aussi des événements professionnels comme la Journée des banquiers ou des réunions d'associations de groupes bancaires, ont été l'occasion d'entretenir de nombreux contacts avec des CEO et des spécialistes de la banque afin de confirmer cet ancrage. Ceci sert les mêmes objectifs, à savoir respect de l'institution de l'Ombudsman en tant qu'instance professionnelle de médiation et contribution à une meilleure connaissance de nos activités.

Dans le cadre de son entrée en fonction, le tout nouvel Ombudsman pour le secteur financier sud-africain nous a rendu visite – en matière de médiation, la pensée bancassurance est une réalité en Afrique du Sud; il s'est surtout intéressé au traitement des litiges dans la pratique. En revanche, ce sont plutôt des questions institutionnelles qui ont été au cœur de notre rencontre avec des représentants de l'Association liechtensteinoise des banques, qui ont examiné le concept de l'Ombudsman des banques suisses en vue de créer leur propre système de médiation. Avec les représentants des consommateurs (organisations, journaux et magazines), les contacts se nouent en général lorsqu'ils consultent l'Ombudsman pour un avis technique ou nous adressent des consommateurs en quête d'informations. L'invitation de la Fondation pour la protection des consommateurs à l'occasion du quarantième anniversaire de sa constitution a également permis des rencontres et des échanges.

A l'automne, nous avons eu le plaisir de renouer avec la tradition des rencontres avec les médiateurs des banques privées allemandes. Outre la présentation de situations conflictuelles concrètes, les différences procédurales et la jurisprudence en matière de droit de la consommation dans nos deux pays ont été au centre des débats. Il est ainsi apparu que la compétence reconnue au juge allemand pour contrôler les Conditions générales et les contrats types permet – et a effectivement permis – de régler définitivement par décision de justice de nombreux conflits qui, en Suisse, donnent lieu à des discussions répétées entre les banques et l'Ombudsman. En revanche, les quatre médiateurs allemands – qui sont tous d'anciens magistrats, habitués à ce titre à des règles procédurales strictes – nous envient l'Ombudsman de sa possibilité d'accomplir «tous les actes qu'il estime nécessaires pour se former une opinion indépendante et objective» et élaborer ainsi une solution, sans règles procédurales restrictives et conformément au Règlement concernant l'Ombudsman des banques suisses.

Enfin, je tiens à mentionner notre échange de vues traditionnel et toujours cordial avec les médiateurs de la région de Zurich: Madame Lili Nabholz-Haidegger, médiatrice des assurances privées et de la Suva, Monsieur Gebhard Eugster, Ombudsman de l'assurance maladie, Monsieur Markus Kägi, Ombudsman du Canton de Zurich, Monsieur Werner Moser, Ombudsman de la Ville de Zurich, ainsi que Madame Claudia Kaufmann, appelée à lui succéder, Monsieur Nicolas Oetterli, Ombudsman du secteur suisse du tourisme et Monsieur Otto Schoch, Ombudsman des médias DRS.

Organi- sation et personnel

Pour traiter les dossiers de médiation qui lui sont soumis et donner les renseignements demandés, l'Ombudsman est entouré de trois professionnels de la banque et d'un juriste. Deux de ces collaborateurs travaillent à temps partiel, ce qui permet une certaine flexibilité et facilite le traitement des requêtes, dont le rythme d'arrivée n'est pas toujours régulier. Sur l'année, ces fonctions représentent l'équivalent d'un peu moins de 4,5 postes à temps plein. Comme précédemment, un autre collaborateur est spécifiquement chargé de traiter les requêtes de clients à la recherche d'avoirs sans nouvelles sur lesquels ils ont des droits et qu'ils situent en Suisse. La comptabilité et la gestion du personnel, l'administration, les traductions et le secrétariat sont confiés à deux collaboratrices (1,5 poste). Au total, le secrétariat emploie huit collaboratrices et collaborateurs permanents, qui occupent un peu moins de 7 postes à temps plein. Pour la première fois depuis longtemps, il n'a quasiment plus été fait appel à du personnel externe durant l'exercice sous revue, sauf pour des services de traduction.

A fin mars 2004, Monsieur Walter Egger a pris une retraite anticipée (partielle) bien méritée. En 1996, Monsieur Egger était entré au service de l'Ombudsman des banques suisses en qualité de conseiller juridique externe, avant d'occuper à partir de 1999 un emploi permanent à temps partiel, en qualité d'adjoint à l'Ombudsman. Fort d'une solide formation et d'une longue expérience professionnelle au sein du service juridique d'une grande banque suisse, il était le garant de ce que l'inégalité entre client et banque en termes de pouvoir, mais surtout en termes de compétence juridique, puisse trouver un équilibre dans le cadre des procédures de médiation. Grâce à son argumentation percutante, les services de l'Ombudsman ont pu s'imposer dans bien des discussions de principe qui, sur des exemples concrets, les opposaient à des banques dotées de solides services juridiques. Bien que l'âge lui impose désormais de réduire son activité professionnelle, Monsieur Egger reste à la disposition de l'Ombudsman en tant que conseiller et traitera, le cas échéant, des problématiques spécifiques. Pour son engagement sans faille aux côtés de l'Ombudsman, qu'il soit ici chaleureusement remercié.

Mes remerciements vont aussi à tous les collaborateurs et collaboratrices des services de l'Ombudsman qui, au cours de l'exercice sous revue, ont continué d'effectuer un travail remarquable. Enfin, je tiens à remercier le Conseil de fondation qui, grâce au soutien qu'il lui apporte, permet à l'Ombudsman de mener à bien sa mission en toute indépendance, et ainsi en conformité avec le but de la Fondation.

*Hanspeter Häni
Ombudsman*

Secrétariat

Secrétariat de l'Ombudsman des banques suisses

Hanspeter Häni, lic. rer. pol.

Ombudsman des banques

Christian Guex, lic. rer. pol.

Adjoint à l'Ombudsman des banques

Rudolf Schenker

Adjoint à l'Ombudsman des banques

Martin Tschan, lic. iur., avocat

Adjoint à l'Ombudsman des banques

Monique Gast

Collaboratrice, correspondance française

Marlen Leu

Collaboratrice, comptabilité

Georg Oetterli

Collaborateur, correspondance anglaise

Stefan Peter, lic. rer. pol.

Administrateur de l'Office de recherche

Walter Egger, Dr iur., avocat

Conseiller

Adresse

*Ombudsman des banques suisses
Bahnhofplatz 9
Case postale 1818
CH-8021 Zurich*

Tél. (8h30–11h30)

*+41 (0)43 266 14 14 allemand/anglais
+41 (0)21 311 29 83 français/italien*

Fax

+41 (0)43 266 14 15

Site web

www.bankingombudsman.ch

Fondation

Fondation de l'Ombudsman des banques suisses

Otto Schoch, Dr iur.

Président, ancien Conseiller aux Etats, Herisau

Paul Hasenfratz

Vice-président, ancien CEO de la Banque Cantonale de Zurich, Wallisellen

Jean-François Aubert, Prof., Dr iur.

Ancien Conseiller aux Etats, Peseux

Ulrich Cavelti, Prof., Dr iur.

Président du Tribunal administratif du Canton de St-Gall et juge suppléant au Tribunal fédéral, St-Gall

Margrit Krüger-Eggenberger

Ancienne Présidente du «Konsumentinnenforum Schweiz KF», Werdenberg

Christoph Winzeler, PD, Dr iur.

Administrateur de la Fondation, Bâle

Ernst & Young SA, Bâle

Organe de révision

messmerpartner, Bâle

Impression: Fleury Druck, Biel-Benken



