

Le serment, les normes déontologiques et le droit disciplinaire du banquier

JEAN-PIERRE BUYLE

Ancien bâtonnier au barreau de Bruxelles

Ancien président d'Avocats.be

Avocat

et

AUDREY DESPONTIN

Avocate

Membre du Centre de droit privé de l'Université libre de Bruxelles

I. INTRODUCTION

Audacieux se montre l'auteur qui tenterait de décrire le tableau exhaustif de l'œuvre de Xavier Dieux.

Tel un artiste peintre, il s'est approprié plusieurs courants, plusieurs époques, plusieurs écoles : droit commercial, droit économique, droit des sociétés, droit des obligations, droit financier.

Au fil de sa bibliographie, on constate aussi un attrait pour les questions de responsabilité des dirigeants et celles d'auto-régulation, attrait qui trouve peut-être sa consécration dans son ouvrage Droit, morale et marché⁽¹⁾, s'il ne fallait en citer qu'un.

(1) X. DIEUX, *Droit, morale et marché*, Bruxelles, Bruylant, 2013.

Partant de ce constat, il nous a paru opportun, voire évident, de traiter de la problématique du serment bancaire – destiné à responsabiliser les membres des institutions financières – à propos duquel on serait curieux de connaître l'opinion de Xavier Dieux.

Dans l'attente de celle-ci, tâchons de tracer les contours de cette innovation.

1. Le 22 avril 2019 a été promulguée une loi modifiant celle du 25 avril 2014 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit et des sociétés de bourse en vue d'instaurer un serment bancaire et un régime disciplinaire(2).

Dans la loi bancaire, le livre II consacré aux établissements de crédit de droit belge est complété par deux nouveaux corps de textes :

- une section consacrée aux normes déontologiques et la culture d'entreprise est insérée dans les conditions d'agrément des banques, d'une part ;
- un nouveau titre consacré aux normes déontologiques et au droit disciplinaire est ajouté, d'autre part.

Cette loi n'est pas encore entrée en vigueur(3).

2. L'objectif du législateur est de redonner ou d'accroître la confiance des citoyens et des clients dans le secteur bancaire et financier. Cette confiance a été ébranlée par les multiples crises récentes, même si diverses initiatives ont été prises depuis lors pour adopter différentes réglementations en matière de gestion des risques, de contrôle ou de compétence des cadres des professions bancaires(4).

Cette initiative concrétise une volonté apparue à plusieurs reprises au fil des ans, particulièrement lors des travaux des Commissions d'enquêtes parlementaires chargées d'examiner les causes de la faillite de la banque Optima et le scandale révélé par les Panama Papers.

3. Les parlementaires se sont inspirés du système hollandais qui, depuis quelques années, soumet les employés de banque à un code de déontologie rédigé par le secteur bancaire lui-même et dont le respect est assuré par un régime disciplinaire organisé(5).

(2) Ci-après dénommée « la loi ».

(3) Le Roi doit fixer la date d'entrée en vigueur de cette loi par arrêté délibéré en Conseil des ministres, après concertation avec les institutions de crédit (art. 15 de la loi).

(4) *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2018-2019, n° 51-3650/001, p. 3.

(5) Wet van 19 november 2014 tot wijziging van de Wet op het financieel toezicht en enige andere wetten op het terrein van de financiële markten (Wijzigingswet financiële markten 2015), ci-après la « loi hollandaise ».

Les banquiers hollandais sont ainsi tenus de prêter serment au début de leur entrée en fonction. Ils s'engagent personnellement à respecter les normes déontologiques en vigueur, rédigées par la Nederlandse Vereniging van banken, la Fédération professionnelle des banques. Leur respect est assuré par la Fondation indépendante Stichting Tucht recht banken, agissant en tant qu'instance disciplinaire. Cette autorité est chargée d'élaborer le règlement de procédure, d'examiner les plaintes et, le cas échéant, de prononcer les sanctions.

Depuis son instauration en 2015, environ 90 000 collaborateurs ont prêté serment aux Pays-Bas(6). L'instance disciplinaire a rendu plusieurs dizaines de sentences dont une majorité d'interdictions professionnelles temporaires, ce qui pourrait démontrer que l'instauration d'un code de bonne conduite assorti de sanctions favorise une meilleure intégrité au sein du secteur bancaire.

4. Les Pays-Bas ne sont pas les seuls à avoir réglementé la déontologie bancaire. On songe ainsi à l'exemple anglais du Banking Standards Board, entré en vigueur en avril 2015.

Les différentes banques y sont contrôlées par un organisme indépendant qui évalue et classe périodiquement les procédures et mesures prises en matière d'intégrité. Des rapports sont dressés et communiqués aux conseils d'administration des établissements de crédit. Les autorités de contrôles ont accès aux résultats de ces enquêtes(7).

II. CHAMP D'APPLICATION DE LA LOI

5. Le législateur belge a fait le choix d'un champ d'application de la loi plus restreint que celui existant aux Pays-Bas.

Si, à l'origine, le serment hollandais ne s'appliquait qu'à tous les décideurs et contrôleurs internes des banques, des compagnies d'assurances, des organismes de placement et autres établissements financiers, il a été étendu, en 2015, à l'ensemble des collaborateurs de banque, et un régime disciplinaire applicable à tous est entré en vigueur.

(6) <https://www.tucht rechtbanken.nl/en/>.

(7) *Doc. parl.*, n° 54-3650/001, préc., p. 6 : <https://bankingstandardsboard.org.uk/>.

Pour les autres établissements financiers, le serment est demeuré limité aux seuls collaborateurs dont les activités peuvent influencer de manière substantielle le profil de risque de l'entreprise ou qui sont directement chargés de fournir des services financiers. Aucun régime disciplinaire n'a été instauré à l'égard de ces autres établissements(8).

Le champ d'application de la Loi belge est plus restrictif.

6. *Ratione personae*, il apparaît relativement flou.

D'emblée, on relève que le législateur a confié, d'une part, au Roi le soin de déterminer les règles en ce qui concerne la détermination des personnes visées (art. 6 *in fine*) et, d'autre part, à l'Ordre disciplinaire du secteur bancaire à créer, de déterminer les personnes visées (art. 8).

Il est cependant curieux de délimiter le champ d'application des personnes qui s'engagent à prêter serment et à respecter des normes déontologiques dont le contenu ni de l'un ni des autres ne sont connus.

Si la formule du serment et les règles éthiques qui seront adoptées s'avèrent relativement larges, pourquoi ne pas y soumettre l'ensemble du secteur ? Inversement, si le serment et les normes à respecter comportent des obligations précises minimales incombant à un type de professionnels en particulier, pourquoi ne pas limiter la prestation de serment à ces seuls professionnels ?

Quoi qu'il en soit, le législateur estime que le serment n'a de sens que pour les *collaborateurs* « qui effectuent des tâches faisant partie ou découlant de l'exercice des activités de base de l'établissement de crédit, notamment toutes les fonctions qui demandent un contact direct avec le client, la gestion des risques et le management »(9), tout en précisant qu'il convient de soumettre au code de déontologie tous les collaborateurs impliqués dans les processus de fonctionnement essentiels qui soutiennent ces activités de base, comme les départements de l'informatique et de la compliance.

Trois conditions sont donc exigées pour rentrer dans le champ d'application de la loi :

– *Être une personne physique* :

Les personnes morales ne prêtent pas serment et ne sont ni soumises au code de déontologie ni passibles de sanctions disciplinaires.

(8) *Doc. parl.*, n° 51-3650/001, préc., p. 4.

(9) *Ibid.*, p. 6.

– *Travailler sous la responsabilité d'un établissement de crédit* :

Les travaux préparatoires précisait que « les indépendants qui travaillent pour l'établissement de crédit pendant un certain temps »⁽¹⁰⁾ pourraient être concernés par cette nouvelle réglementation.

Cette idée semble toutefois avoir été abandonnée, au motif notamment que les intermédiaires financiers indépendants seraient, d'ores et déjà, soumis à de trop lourdes formalités administratives⁽¹¹⁾ et qu'ils ne seraient pas à l'origine de la crise financière⁽¹²⁾. Il nous est en effet, à la lecture de l'article 6, que le champ d'application paraît loin d'être aussi étendu, et toute lecture contraire méconnaîtrait selon nous les principes applicables en droit de la responsabilité civile et en droit du travail. Les agents indépendants ne s'avèrent pas être nécessairement visés par la loi, nonobstant leur fonction essentielle auprès des clients et les justifications peu convaincantes dont font état les travaux préparatoires, il est permis de s'interroger sur la distinction entre deux fonctions identiques mais qui seraient traitées différemment au motif que l'on se trouve, ou non, dans une relation de travail subordonnée.

En pratique, cela pourrait signifier qu'un client d'une banque qui ne travaille pas avec un réseau d'agents indépendants sera servi par un employé ayant prêté serment alors que le même client qui travaillerait avec une autre banque avec des agents indépendants serait servi par un employé qui n'aurait pas prêté serment.

Ne sont pas non plus concernés les *family officers* indépendants, les avocats détachés en entreprise au sein d'une banque, les gestionnaires de fortune indépendants.

L'application des nouvelles règles au seul secteur des établissements de crédit pose également question.

Cette problématique se pose d'autant plus au regard des sources d'inspiration du législateur. Cette limitation est aussi étonnante au vu des affaires ayant inspiré l'instauration d'un serment et d'un régime disciplinaire pour les banquiers. Optima était à l'origine un planificateur financier. La société Weghsteen était une société de bourse. Si le serment devait être maintenu dans son champ d'application actuel, il n'est pas sûr que les collaborateurs de ces entités y soient soumis. Quant aux Panama Papers,

(10) *Doc. parl.*, n° 51-3650/001, p. 6.

(11) *Doc. parl.*, n° 51-3650/003, préc., p. 25.

(12) *Ibid.*, p. 31.

cette affaire concerne des documents confidentiels issus d'un cabinet d'avocats panaméen détaillant des informations sur des sociétés offshore et les noms des actionnaires de ces sociétés.

Au-delà de ces considérations, comment justifier la distinction opérée entre les employés des banques par rapport aux autres professions financières ?

La cohérence du système et la possibilité de restaurer la confiance des particuliers dans le secteur par le biais d'un serment et de l'assujettissement à des normes déontologiques ne devraient-elles pas justifier que la loi s'applique à l'ensemble d'un secteur ? Les professionnels des agences bancaires indépendantes, les entreprises d'investissement, les sociétés de bourse, les gestionnaires de fonds, les planificateurs financiers, les opérateurs de services de transports de fonds ou d'organismes de paiement ne devraient-ils pas, eux aussi, agir dans l'intérêt des clients ?

Si l'on introduit une déontologie contraignante dans le secteur financier, l'ensemble des prestataires des services financiers devrait être soumis au nouveau droit disciplinaire. Cela devrait être le cas pour les établissements qui sont en mesure d'offrir les mêmes services que les établissements de crédit, qu'il s'agisse par exemple des sociétés de bourse ou des planificateurs financiers, l'un et l'autre pouvant offrir des services d'investissement ou de planification financière identiques ou comparables à ceux qu'offre un établissement de crédit.

Ces entreprises ne sont pas à l'abri de manquements déontologiques. On se demande également pourquoi les plateformes de crowdfunding, les institutions de paiement et les succursales d'établissements financiers non membres de l'Union européenne seraient exclues du champ d'application de la loi.

– Exercer des activités qui font partie ou découlent de l'exercice du métier bancaire ou qui font partie intégrante des processus d'exploitation qui le soutiennent :

La formulation de cette condition est assez vague et générale.

On voit bien que ne rentrent pas dans le champ d'application, par exemple, ceux qui s'occupent du back office, les juristes d'entreprise⁽¹³⁾ ou ceux qui gèrent les contacts avec les autorités.

(13) Ceux-ci sont eux-mêmes soumis à un code de déontologie et passibles de sanctions disciplinaires particulières (loi du 1^{er} mars 2000).

À l'examen des travaux préparatoires, on lit que « le serment bancaire concerne principalement le cadre des fonctions inférieures et intermédiaires du secteur financier »⁽¹⁴⁾ et que la possibilité d'étendre ce serment à l'ensemble des employés d'établissement de crédit fut rejetée. De manière un brin idéaliste, les travaux préparatoires indiquent que, si la cause de la crise financière trouvait davantage sa source dans les décisions des membres des conseils d'administration des différents établissements, le serment bancaire devrait engendrer un « effet d'assainissement nécessaire » et avoir pour conséquence que « les employés de banque se sentiront soutenus dans la remise en question des décisions discutables du management »...

Il est délicat, sans connaître le contenu du serment, de se prononcer sur l'opportunité de l'étendre à chaque maillon de la chaîne du métier bancaire. Gageons toutefois que, tant qu'à instaurer un tel serment, il n'eut pas été superflu de l'imposer à l'ensemble des membres et particulièrement aux personnes disposant d'un pouvoir de décision accru...

CONTENU ET FORME DU SERMENT

7. Le législateur n'a pas, à ce jour, tracé les contours du serment qui devra être presté. Il se limite à indiquer que le contenu en sera déterminé par le Roi, lequel n'a, malgré les presque trois années écoulées, toujours pas adopté d'arrêté royal.

Il est néanmoins précisé que le serment est une déclaration individuelle par laquelle celui qui le prononce s'engage à respecter les normes déontologiques en vigueur (art. 6 de la loi).

« Déclaration » et « prononcer » supposent que le serment soit oral ou verbal, et non écrit. Rien n'est précisé sur le lieu du serment et les personnes devant qui il est prononcé. Il nous paraît que le serment devrait être public, dès lors qu'il intéresse autant ceux qui le prêtent que ceux qui le reçoivent. Le serment ne suppose *a priori* pas une condition de moralité et l'absence de casier judiciaire sauf, pour certaines fonctions, si la personne concernée doit être « *fit and proper* ».

(14) *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2018-2019, n° 54-3650/003, p. 31.

Le serment doit être prêté au plus tard au moment de l'entrée en fonction de la personne physique concernée. Il appartient aux établissements de crédit d'élaborer des procédures et des mesures organisationnelles pour s'assurer de l'effectivité de l'accomplissement de cette formalité. Le non-respect de cette obligation est passible de sanctions administratives prévues à l'article 347 de la loi du 25 avril 2014.

8. Si l'on se tourne vers les Pays-Bas, on constate que le serment est prêté par le personnel des banques en leur sein, au cours de « cérémonies solennelles », afin de souligner le poids et l'importance de celui-ci.

Son libellé a été proposé par le secteur bancaire lui-même et est repris dans un arrêté d'exécution⁽¹⁵⁾. Il comprend huit commandements :

« Je jure/je promets dans les limites de ma fonction que j'exerce dans le secteur bancaire et ce à tout moment :

que j'exercerai ma fonction avec intégrité et soin ;

que je veillerai avec soin à respecter un équilibre entre les intérêts de toutes les parties concernées par l'entreprise, à savoir ceux des clients, des actionnaires, des salariés et de la société ;

que dans cette évaluation, je mettrai les intérêts du client au premier plan ;

que j'obéirai aux lois, aux règlements et aux codes de bonne conduite qui me sont applicables ;

que je respecterai le secret sur tout ce qui m'est confié ;

que je n'abuserai pas de mes connaissances ;

que je serai transparent et fiable et que je serai conscient de ma responsabilité sociétale ;

que je mettrai tout en œuvre pour maintenir et accroître la confiance dans le secteur financier.

Que Dieu tout puissant me vienne en aide !/Je le promets sur l'honneur !

À (la date du...), (lieu), (nom de la personne devant laquelle le serment a été prêté) et en présence de (nom d'un autre représentant de l'entreprise ou de la succursale ou de l'organisation professionnelle), (nom de celui qui a prêté serment conformément au formulaire ci-avant).

La même personne déclare également adhérer aux règles de conduite et les appliquer et reconnaître l'exercice des compétences sur base du règlement disciplinaire du secteur bancaire.

(signature de la personne concernée)

« Un code de bonne conduite est joint au serment du banquier ».

(15) Art. 2, lid 3, Regeling eed of belofte financiële sector 2015.

Cette profession de foi est conservée en original au dossier personnel de l'employé. Elle « constitue un élément de la relation (professionnelle) contractuelle entre l'employé et la banque, l'employé faisant l'objet d'une évaluation disciplinaire en cas de manquement aux obligations acceptées en vertu de ce serment » (16).

9. En Angleterre, il est intéressant de noter qu'un établissement de crédit a choisi d'imposer à ses employés le serment suivant : « Je jure d'obéir, au mieux de mes capacités et de mon jugement, aux promesses suivantes : je ferai tout mon possible pour donner la priorité aux besoins des clients [...]. Il est de mon devoir de mener mes affaires de manière éthique [...]. Je lutterai contre les excès et l'indécence, car je sais que la conduite des banquiers peut avoir un effet dramatique sur la société » (17).

10. Les textes légaux et réglementaires qui prévoient des formules précises de prestation de serment utilisent régulièrement la formule « je le jure ». Mais il est parfois recouru à d'autres termes. Ainsi, à la Cour de justice de l'Union européenne, deux formules de serment sont proposées, l'une commençant par « je jure », l'autre par « je promets solennellement ».

Dans un arrêt du 7 juillet 2021, la Cour de cassation française a jugé que le respect de la liberté de conscience et de religion imposait de permettre à une personne qui prête serment de substituer à la formule « je le jure » une formule équivalente d'engagement solennel (18).

Cette position est conforme à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Le devoir de neutralité et d'impartialité de l'État est incompatible avec un quelconque pouvoir d'appréciation de sa part quant à la légitimité des croyances religieuses ou des modalités d'expression de celles-ci (19).

Les autorités de l'État ne peuvent s'enquérir des convictions religieuses d'une personne ou l'obliger à les manifester notamment à l'occasion d'une prestation de serment pour pouvoir exercer certaines fonctions (20).

(16) *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord., 2018-2019, n° 54-3650/003, p. 12.

(17) E. ALBERT, « Mon banquier jure d'avoir un comportement éthique », *Le Monde*, 1^{er} juin 2015.

(18) Cass. Cr., 7 juillet 2021, 20-16.206, ECLI:FR:CCASS:2021:5000965.

(19) Cour eur. D.H., 1^{er} juillet 2014, *SAS c/ France*, n° 43835/11, § 127.

(20) Cour eur. D.H., 21 février 2008, *Alexandridis c/ Grèce*, n° 19516/06, § 38 ; Cour eur. D.H., 3 juin 2010, *Dimitris e.a. c/ Grèce*, n° 42837/06 et s., § 78.

IV. LES NORMES DÉONTOLOGIQUES

A. Définition

11. La loi (art. 13) cite comme principes fondamentaux qui font la base du serment et des normes déontologiques : la dignité, l'honnêteté, la prudence et la discrétion. Ces principes sont exemplatifs. On pense ainsi par exemple aux devoirs de formation et de compétence, ou de loyauté.

La déontologie revêt cependant une notion plus vaste et désigne l'ensemble des règles qui s'imposent à une profession. La déontologie d'une profession est édictée dans l'intérêt général et notamment dans « un but de qualité, d'organisation sereine et efficace d'une profession et de protection de ses membres et des clients »(21). C'est une forme d'autodiscipline collective destinée à encourager les comportements moraux d'une profession et à protéger la société.

Un banquier n'a pas que des droits et des obligations, il peut aussi avoir des devoirs. Devoirs à l'égard de l'extérieur, devoirs envers ses collègues, devoirs à l'égard de l'entreprise elle-même.

R. Henrion écrivait que la déontologie désigne, sans égard au caractère juridique ou simplement moral, l'ensemble des devoirs qui s'imposent *in concreto* dans une situation déterminée(22). L'éthique commence là où la loi s'arrête.

Beaucoup de règles internes, au sein des établissements de crédit ou des entreprises d'investissement, tendent à assurer un niveau élevé de rigueur et d'éthique professionnelles. Il en est par exemple ainsi de la pratique des cadeaux d'entreprise et des rétrocessions de commissions, règles qui ont pour objet de combattre toute forme de corruption, cette reine de la misère.

« Dans certaines entreprises, la déontologie est encouragée par le biais de "*business conduct guide-lines*" qui contiennent notamment comme règle que le personnel et les proches directs ne peuvent recevoir ou donner des pourboires, des présents ou de l'argent ou quelque récompense que ce soit de valeur

(21) Civ. Bruxelles, réf., 10 mars 2000, *Lettre barreau Bruxelles*, 00/01, n° 1 : « [...] la déontologie n'est édictée ni dans l'intérêt de la profession, ni davantage dans celui qui l'exerce mais bien dans l'intérêt général » (Bruxelles, 24 février 2009).

(22) R. HENRION, « La déontologie des banques », in *Liber Amicorum professor Guillaume Dirckx*, Louvain, U.P. Leuven, 1977, p. 155.

significative. Dans certains codes, on trouve des dispositions telles que « au maximum la valeur de la rémunération nette de deux jours de travail »(23).

La jurisprudence a déjà eu à connaître de cas de violation par un employé du secteur financier d'une norme déontologique. Ainsi :

- un cas de licenciement pour faute grave d'un employé d'une société de bourse en raison de la violation d'une charte de déontologie édictée par une autorité de marché (l'employé avait réalisé des opérations sur valeurs dont il avait la charge, pour son propre compte, sans les déclarer à son employeur)(24) ;
- un cas de licenciement pour faute grave d'un employé de banque, par ailleurs directeur d'une agence, qui avait sollicité ou accepté d'un client dont il gérait les dossiers de crédit des cadeaux, autres que purement symboliques, tout en entretenant des relations d'affaires avec ce client, et en menant avec lui des opérations financières, pour son propre compte et dans son intérêt exclusif, ce qui constituait un manquement grave aux obligations déontologiques de probité, de loyauté et de délicatesse qui pesaient sur lui(25).

Les normes déontologiques peuvent aussi résulter d'usages de la profession codifiés par la Fédération belge du secteur financier. Il s'agit notamment du code de bonne conduite des banques qui définit des engagements que les banques prennent à l'égard de leurs clients particuliers : esprit d'ouverture et clarté de l'information, dialogue, discrétion, confidentialité et protection des données personnelles, compétence et savoir-faire, sécurité et fiabilité, intégrité du système bancaire, respect de l'équilibre des intérêts(26).

Des règles de conduite concernent aussi la publicité et le marketing à l'égard des jeunes ou certains services en particulier (paiements, épargne, placements, crédit, assurances, banque digitale).

Ce code de bonne conduite est destiné à être appliqué par les banques elles-mêmes. Le nouveau code de déontologie qui sera édicté est, quant à lui, destiné aux banquiers personnes physiques.

(23) J. CLIJSTERS, « Le point de vue d'un banquier », in *La déontologie bancaire et financière*, Cahier de l'ACEDBF-Belgium, t. 8, Bruxelles, Bruylant, 1999, p. 122.

(24) CA Paris, 17 septembre 1999, *RD bancaire et fin.*, mai-juin 2000, p. 185.

(25) Trib. trav. Nivelles, 14 décembre 2001, *R.D.B.F.*, 2002, VI, p. 366 et note J.-P. BUYLE et O. CREPLET, « Cadeaux d'entreprise et rétrocession de commissions : devoirs déontologiques de l'employé de banque à l'égard de son entreprise et responsabilité de la banque à l'égard des tiers du fait de ses préposés ».

(26) Cons. J.-P. BUYLE et D. GOFFAUX, « L'impact du code de bonne conduite de l'Association belge des banques », *Rev. de la banque*, 2000, n° 8, p. 511.

B. L'Ordre disciplinaire du secteur bancaire

12. La loi confie la rédaction du code de déontologie à un Ordre disciplinaire du secteur bancaire⁽²⁷⁾ qu'il crée et auquel il confère la personnalité juridique. C'est un ordre fédéral unitaire dont on ne connaît ni la composition, ni les organes, ni la durée des mandats des membres, ni le siège, ni le mode de fonctionnement. Tout au plus sait-on qu'il sera financé par des contributions des établissements de crédit, selon des modalités à fixer par le Roi.

Il semblerait normal que l'Ordre nouvellement créé soit représentatif du secteur bancaire et que les membres composant l'autorité ordinale soient élus démocratiquement par leurs pairs lors d'élections transparentes et contrôlées.

L'Ordre disciplinaire du secteur bancaire est également chargé de déterminer les personnes physiques soumises au serment, de déterminer les règles en matière de plainte et de procédure disciplinaire.

L'objectif premier de cet ordre professionnel – institution de droit public – est, à la différence d'un syndicat ou d'une association, d'assurer la protection du citoyen, par la qualité et la sécurité des services et prestations offerts, dans la poursuite de sa mission d'intérêt général.

Cet Ordre doit disposer d'une indépendance politique et économique totale. Il doit être autonome et pouvoir également, librement et sans contrainte aucune, relayer auprès des autorités les préoccupations et attentes du citoyen, ainsi que de la profession.

C. Conformité de la culture d'entreprise au code de déontologie

13. L'article 3 de la loi dispose que des procédures et des mesures doivent être prises pour que la culture d'entreprise promue par les banques corresponde aux normes déontologiques en vigueur.

Ni la loi, ni les travaux préparatoires ne définissent ce qu'il y a lieu d'entendre par culture d'entreprise.

(27) La dénomination de cet Ordre est inhabituelle et n'est pas neutre. Les autres professions réglementées qui disposent d'un Ordre mis en place par le législateur ont reçu une qualification moins connotée (avocats, médecins, pharmaciens, vétérinaires, architectes...).

Cette notion, fréquemment utilisée dans la vie courante, ne fait pas l'objet de définitions universelles. On pourra cependant s'inspirer de celles-ci en la qualifiant d'« âme manifestée de l'entreprise » :

- « ensemble de références partagées dans l'organisation construites tout au long de son histoire, en réponse aux problèmes rencontrés par l'entreprise »(28) ;
- « structure des valeurs de base partagées par un groupe, qui les a inventées, découvertes ou développées, en apprenant à surmonter ses problèmes d'adaptation externe ou d'intégration interne, valeurs qui ont suffisamment bien fonctionné pour être considérées comme opérationnelles et, à ce titre, être enseignées aux nouveaux membres du groupe comme étant la bonne façon de percevoir, réfléchir et ressentir les problèmes similaires à résoudre »(29) ;
- « ensemble de connaissances, de valeurs et de comportements, qui facilitent le fonctionnement d'une entreprise en étant partagé par la plupart de ses membres »(30).

Le non-respect de l'obligation prévue à l'article 3 peut donner lieu à des sanctions administratives (art. 347 de la loi du 25 avril 2014).

V. LA DISCIPLINE

14. L'Ordre disciplinaire du secteur bancaire élabore les règles en matière disciplinaire. Il édicte et gère les règles relatives aux plaintes. Il applique une procédure de sanctions. Cette réglementation doit prévoir les garanties nécessaires en matière de procédure. Cette procédure doit être équitable et respecter les droits de la défense : impartialité et indépendance des instances disciplinaires, accès au dossier, droit d'être informé de la nature et de la cause de l'accusation, droit de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de la défense, droit d'être assisté d'un avocat de son choix et, le cas échéant, d'un interprète, droit d'interroger des témoins, principe du contradictoire, délai raisonnable, droit au silence...

(28) M. THÉVENET, *La culture d'entreprise : une définition*, Paris, PUF, 2010, p. 44.

(29) E. Godelier (*La culture d'entreprise*, Paris, La découverte, 2006, p. 7) reprend une définition de Schein qui reste, selon lui, la référence centrale du management (E. SCHEIN, *Organizational Culture and Leadership*, San Francisco, Jossey-Bass Publishers, 1985).

(30) www.wikipedia.org (consulté le 1^{er} juillet 2021).

15. Les instances disciplinaires – la Commission disciplinaire du secteur bancaire :

Au sein de l'Ordre disciplinaire du secteur bancaire est instaurée la Commission disciplinaire du secteur bancaire.

Il est curieux que cette instance disciplinaire apte à se prononcer sur l'application et l'interprétation à donner aux normes déontologiques soit créée au sein de l'Ordre disciplinaire qui est précisément l'autorité chargée d'établir ces normes.

Cette instance disposera-t-elle de l'indépendance et de l'impartialité (voire de l'apparence) nécessaires à l'exercice de ses fonctions ? C'est une vraie question. Il serait en tous les cas judicieux que les instances disciplinaires disposent d'un greffe ou d'un secrétariat autonome et qu'elles ne siègent pas au même endroit que l'Ordre disciplinaire.

La Commission est composée de deux chambres, l'une néerlandophone, l'autre francophone. Aucune chambre n'est prévue pour les personnes visées par la nouvelle réglementation, qui seraient d'expression germanophone. N'est-ce pas une discrimination à leur égard ? Devra-t-on recourir aux services d'un interprète ? Les pièces devront-elles être traduites ? L'employé pourra-t-il s'exprimer en allemand ?

Chaque chambre est composée d'un président (juge au tribunal de l'entreprise) et d'une personne physique ne travaillant pas sous l'autorité d'un établissement de crédit. Ces membres sont nommés pour six ans (renouvelable) par le Roi, le premier sur proposition du ministre de la Justice, le second sur proposition du ministre des Finances. Pour chaque membre effectif, au moins un suppléant est désigné. Le fait que les chambres soient composées de membres en nombre pair, ce qui n'est pas habituel, implique que les décisions soient prises à l'unanimité. Chaque membre dispose donc en réalité d'un droit de véto.

Le fait que la Commission disciplinaire ne comprenne aucun banquier semble difficilement compréhensible. La déontologie vise en effet l'ensemble des devoirs qui s'imposent à une profession. Ces devoirs évoluent avec le temps et ne peuvent se ressentir que si on prend le pouls de la profession. Exclure totalement les pairs d'un organe disciplinaire est inhabituel et une faute logistique. Confier cette mission disciplinaire à deux personnes exclusivement externes à la profession et nommées par le pouvoir exécutif n'est ni un gage de qualité, ni d'indépendance, ni de compétence.

La Commission peut se faire seconder par des experts qu'elle désigne. La loi prévoit que les plaintes sont examinées par le bureau de la Commission disciplinaire et les renvoie, le cas échéant, vers la Commission. La loi ne précise pas comment est composé ce bureau et comment il fonctionne.

Certaines garanties d'ordre procédural et liées au procès équitable sont prévues :

- obligation de citer à comparaître la personne concernée par envoi recommandé au moins 30 jours auparavant ;
- droit de récusation ;
- droit d'être entendu et de faire valoir sa défense verbalement ou par écrit ;
- droit d'être assisté par un avocat de son choix ;
- procédure à huis clos.

Les règles relatives à la procédure seront déterminées par arrêté royal (accès au dossier, droit de ne pas s'auto-incriminer, respect du contradictoire, loyauté de la procédure...).

Beaucoup d'éléments inhérents aux droits de la défense devraient être précisés : règles relatives à la charge de la preuve, à l'admissibilité et à la force probante des éléments produits ; à la suspension de la décision en cas de recours ; aux garanties sur la confidentialité de la procédure disciplinaire ; aux délais pour statuer ; aux garanties sur le respect de la vie privée.

Aucune place active n'est donnée à l'éventuel plaignant et/ou victime, l'employeur ou l'autorité de contrôle. Par contre, l'Ordre disciplinaire du secteur bancaire peut à tout moment décider d'intervenir dans la procédure en vue d'exposer son point de vue sur l'affaire en cours.

La décision doit être motivée. Aucun délai n'est prévu pour son prononcé. La décision est notifiée par envoi recommandé aux parties concernées et aux autorités de surveillance. Ces dernières ont le droit de consulter le dossier de la procédure devant la Commission.

Des recours sont prévus dans le chef de celui à charge duquel une sanction disciplinaire a été prononcée : opposition et appel.

Aucun recours n'est prévu pour le plaignant qui serait éconduit.

16. Les instances disciplinaires – la Commission disciplinaire d’appel du secteur bancaire :

La Commission disciplinaire d’appel du secteur bancaire est également composée de deux chambres, l’une néerlandophone, l’autre francophone. Chacune d’entre elles est composée de 5 membres :

- un président qui est conseiller auprès d’une cour d’appel ;
- un juge auprès du tribunal de l’entreprise ;
- un juge auprès du tribunal du travail ;
- deux membres qui travaillent sous l’autorité d’un établissement de crédit.

Les membres sont nommés pour six ans (renouvelable) par le Roi, les trois premiers sur proposition du ministre de la Justice, les deux autres sur proposition du ministre des Finances. Pour chaque membre effectif, au moins un suppléant est désigné. La Commission d’appel peut également se faire seconder par des experts qu’elle désigne.

L’appel se fait par envoi recommandé dans un délai de trente jours à partir de la notification de la décision attaquée. Dans les deux jours qui suivent la réception de l’acte, la Commission d’appel notifie l’acte d’appel aux parties concernées et aux autorités de surveillance.

La décision qui doit être motivée peut faire l’objet, par les parties concernées, d’un pourvoi en cassation endéans les trois mois de sa notification. Le pourvoi est suspensif.

17. On constate donc que le législateur a prévu la création d’un Ordre disciplinaire, d’une Commission disciplinaire et d’une Commission disciplinaire d’appel, soit pas moins de trois institutions chargées d’assurer le respect du serment et du code de déontologie. Il est permis de s’interroger sur la proportionnalité, notamment au niveau des coûts, de la création de ces instances au regard de l’efficacité et du but recherchés, et ce, alors que nombre de normes envisagées par les travaux parlementaires comme incombant au secteur existent déjà et s’imposent par la loi⁽³¹⁾.

(31) *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2018-2019, n° 51-3650/003, p. 10.

18. Sanctions disciplinaires :

Sont susceptibles de sanctions disciplinaires les personnes physiques qui ont prêté serment et qui :

- ont manqué aux obligations liées au serment et aux normes déontologiques en vigueur ;
- ont manqué aux principes de dignité, d'humanité, de prudence et de discrétion qui font la base du serment et des normes déontologiques en vigueur ;
- ont manqué aux justes égards dus envers l'Ordre disciplinaire du secteur bancaire ou de ses organes.

Cinq types de sanctions peuvent être prononcées :

- l'avertissement, qui est une sanction mineure de type administrative ou d'admonestation, paternelle ;
- la réprimande, qui est un blâme ou un rappel à l'ordre adressé à un intéressé pour l'amender et le corriger, et qui sanctionne une faute assez grave ou des fautes répétées de gravité moindre ;
- l'interdiction d'exercer certaines activités auprès de l'établissement de crédit en question. On peut songer à une activité liée à une manipulation de fonds de tiers pour un employé qui aurait manqué au devoir de probité ;
- la suspension pour un terme ne pouvant excéder une année. Cette sanction emporte l'interdiction d'exercer des activités professionnelles sous l'autorité d'un établissement de crédit en Belgique et l'interdiction d'exercer des activités similaires au sein d'autres établissements de crédit pour la durée prévue par la sanction ;
- l'interdiction professionnelle. Celle-ci emporte l'interdiction de travailler sous l'autorité d'un établissement de crédit.

Aucune sanction pécuniaire n'est prévue. Aucune sanction alternative n'a été envisagée (obligation de suivre une formation ou un traitement). Aucune modalité (suspension du prononcé, sursis total ou partiel) n'est davantage prévue.

Les sanctions prononcées sont rendues publiques par l'Ordre sans que puissent être identifiés les personnes individuelles et les établissements de crédit concernés.

Les effets et la publicité des sanctions sont fixés par le Roi.

La loi du 25 avril 2014 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit et des sociétés de bourse prévoit que le non-respect de ses dispositions peut entraîner une amende administrative (art. 347). Toutes les dispositions de la loi sont ainsi visées. Par contre, seule la violation de certains de ses articles peut entraîner une sanction pénale au sens de l'article 348. Actuellement, les nouvelles dispositions de la loi du 22 avril 2019 ne sont pas visées par l'article 348 de la loi du 25 avril 2014. En outre, la loi du 22 avril 2019 ne modifie pas l'article 348 de la loi du 25 avril 2014. Il en résulte que les futures nouvelles dispositions insérées par la loi de 2019 (art. 40/1 et art. 311/1 à 311/18) ne peuvent être sanctionnées pénalement. Elles pourraient par contre l'être administrativement au sens de l'article 347 de la loi de 2014.

19. À titre de comparaison, depuis l'instauration du serment en 2015 aux Pays-Bas, la mise en œuvre du droit disciplinaire est confiée à la Stichting Tucht recht Banken, une fondation indépendante dont la responsabilité est assumée par une direction composée de personnes étrangères au secteur bancaire (32). La direction de cette fondation nomme par ailleurs les membres de la Commission disciplinaire et de la Commission d'appel, et désigne généralement des « juges issus de différentes juridictions et, accessoirement, de spécialistes des sciences du comportement et d'experts issus du secteur bancaire » (33).

Le directeur général de la fondation recueille les signalements, pour autant qu'ils remplissent les conditions de forme requises. Ces signalements peuvent être effectués tant par la banque que par les particuliers. Le directeur est par ailleurs libre de se saisir volontairement d'un cas. En toute hypothèse, il examine le signalement afin de déterminer s'il présente un motif suffisant pour le soumettre à la Commission disciplinaire. Pour que tel soit le cas, le signalement doit rencontrer les conditions suivantes : « [...] (1) le comportement sur lequel porte le signalement doit concerner au moins l'une des règles de conduite citées, (2) ce comportement doit avoir lieu après le 1^{er} avril 2015 et (3) il doit s'agir d'un comportement d'un employé qui a prêté serment » (34).

(32) *Doc. parl.*, n° 54-3650/003, préc., p. 10.

(33) *Ibid.*, p. 10.

(34) *Ibid.*, p. 10.

En cas de manquement, la Commission disciplinaire peut imposer les sanctions suivantes :

- l'obligation de suivre une formation ou de suivre un traitement ;
- une réprimande ;
- une amende de 25.000 euros au maximum ;
- l'interdiction d'exercer certaines fonctions dans le secteur bancaire durant une période maximale de trois ans (« interdiction professionnelle »).

La décision de la Commission disciplinaire est susceptible d'appel, qui peut être interjeté tant par l'employé de la banque que par le procureur.

Depuis la création du serment bancaire et jusqu'en 2019, près de quatre cents signalements ont été effectués et une soixantaine de décisions ont été prononcées, dont cinquante-cinq sanctions. Pour ces dernières, quarante-sept interdictions professionnelles ont été prononcées, notamment pour des divulgations d'informations confidentielles et des faux en écriture.

Les sanctions qui ne sont plus susceptibles de recours sont inscrites dans un registre, accessible à un groupe limité de fonctionnaires bancaires. Elles mentionnent, le cas échéant, la durée de l'interdiction professionnelle prononcée, et ce, afin d'éviter que des employés sanctionnés puissent librement travailler au sein d'autres établissements bancaires. Dans un souci de protection de la vie privée, les condamnations sont toutefois effacées du registre après trois ans.

Toutes les décisions, de condamnation comme d'acquittement, sont par ailleurs publiées anonymement sur le site web de la fondation.

Il n'est en effet pas rare, aux Pays-Bas, qu'une sanction disciplinaire soit suivie de mesures prises par la banque contre son employé sur le plan du droit du travail, voire sur le plan pénal⁽³⁵⁾. Ceci pose toutefois la question de la double peine.

⁽³⁵⁾ *Doc. parl.*, n° 51-3650/003, préc., p. 10.

VI. OBSERVATIONS FINALES

20. La loi du 22 avril 2019 introduit un nouvel Ordre disciplinaire pour le secteur bancaire. Il sera notamment chargé d'établir un code de déontologie, de déterminer les personnes physiques qui y seront soumises et qui prêteront le serment dont les règles seront déterminées par arrêté royal. Ce nouvel Ordre professionnel déterminera aussi les règles en matière de plainte et de procédure disciplinaire.

La culture d'entreprise prônée par les banques devra correspondre aux normes déontologiques qui seront édictées. Deux nouvelles instances seront chargées de veiller à la bonne discipline du secteur : la Commission disciplinaire et la Commission disciplinaire d'appel du secteur bancaire.

21. Cette nouvelle loi est-elle bien utile et opportune ?

Le secteur bancaire est d'ores et déjà soumis à un ensemble de législations destinées, directement ou indirectement, à protéger le consommateur ou le public, et dont certaines permettent aux citoyens, lorsque les conditions sont rencontrées, d'introduire ou de susciter sur leur base une action civile ou pénale et, parfois, administrative, que ce soit devant la BNB, la FSMA, le SPF Économie ou les tribunaux. Quelle serait dès lors la plus-value de sanctions disciplinaires pour le consommateur au regard de ces différentes législations parmi lesquelles nous pourrions citer le Code de droit économique et ses dispositions protectrices du consommateur, la loi du 18 septembre 2017 relative à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme et à la limitation de l'utilisation des espèces⁽³⁶⁾, la loi du 25 octobre 2016 relative à l'accès à l'activité de prestation de services d'investissement et au statut et au contrôle des sociétés de gestion de portefeuille et de conseil en investissement⁽³⁷⁾, la loi du 25 avril 2014 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit et des sociétés de bourse⁽³⁸⁾, la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier⁽³⁹⁾ et aux services financiers ainsi que l'ensemble des arrêtés royaux pris en leur exécution ?

Quelles seront aussi l'autonomie et l'indépendance de ces procédures, que ce soit sur le plan disciplinaire, civil, pénal ou administratif, initiées le cas échéant sur la base des mêmes faits ? Mystère...

(36) *M.B.*, 6 octobre 2017.

(37) *M.B.*, 18 novembre 2016.

(38) *M.B.*, 7 mai 2014.

(39) *M.B.*, 4 septembre 2002.

22. Attardons-nous cependant sur deux d'entre elles : la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et celle du 25 avril 2014.

La première est particulièrement intéressante à la lumière de l'exemple hollandais. En effet, par sa prestation de serment, le banquier hollandais s'engage à se conformer au code de conduite applicable au secteur. Ce dernier comporte, notamment, des précisions quant aux engagements évoqués dans le serment. On y lit ainsi que le banquier doit veiller à empêcher les conflits d'intérêts, offrir aux clients la meilleure information possible sur les produits et services et leurs risques associés, ou encore à ne pas leur proposer de produits inadéquats⁽⁴⁰⁾. On ne peut toutefois s'empêcher de constater que la plupart de ces obligations existent déjà, tant en Belgique qu'aux Pays-Bas, dans les législations en vigueur et qu'elles sont notamment traduites dans les règles de conduite imposées par la loi du 2 août 2002, notamment en ses articles 26 à 28.

Quant à la loi du 25 avril 2014, elle dispose en son article 19 que « les membres de l'organe légal d'administration des établissements de crédit, les personnes chargées de la direction effective ainsi que les responsables des fonctions de contrôle indépendantes [...] doivent disposer en permanence de l'honorabilité professionnelle nécessaire et de l'expertise adéquate à l'exercice de leur fonction. Elles sont ainsi soumises à une évaluation dite "*fit and proper*" ».

On cherche dès lors la plus-value qu'apportera un code de déontologie dont l'objet serait de garantir l'intégrité ou l'honorabilité...

Pour certains, aux Pays-Bas, on observe que quatre sanctions sur cinq imposées en vertu du serment résultent de plaintes déposées par les banques elles-mêmes contre leurs employés, pour des infractions qui sont déjà sanctionnées en Belgique, et souvent par un licenciement : il s'agit de vol d'argent ou d'utilisation abusive de données personnelles⁽⁴¹⁾.

23. Enfin, à supposer que le législateur s'inspire en majeure partie du serment hollandais, on rappellera que les institutions financières belges et l'ensemble de leurs collaborateurs ont déjà adhéré à un code de conduite bonne relation bancaire⁽⁴²⁾ dont le contenu est en majeure partie identique au serment hollandais tandis que le secteur a souscrit à une vaste

⁽⁴⁰⁾ <https://www.tuchtrechtbanken.nl/de-gedragcode>.

⁽⁴¹⁾ « Le serment bancaire, inconvenant et contre-productif », interview du CEO de Febellin, *Le Vif*, 9 mai 2019, p. 53.

⁽⁴²⁾ <http://www.bonnerelationbancaire.be>.

série de codes de conduite spéciaux⁽⁴³⁾ dont l'application est contrôlée par les autorités.

On peut dès lors s'interroger sur la pertinence et l'utilité du serment, d'un code de déontologie et des sanctions qu'ils emportent au regard des normes et des législations qui incombent déjà aux banquiers. La multiplicité des normes n'est en effet d'aucune utilité si les règles déjà en vigueur ne sont pas suivies d'effet... Ce n'est donc qu'à la condition d'instaurer de nouvelles obligations que le serment aura une utilité et sera de nature, notamment, à renforcer la confiance du public dans le secteur financier. Tel ne sera pas le cas s'il se borne à réaffirmer le respect de législations et de principes déjà reconnus.

Un parallèle peut être fait à ce sujet avec la déontologie imposée aux avocats et le contrôle de son respect par les instances disciplinaires. En effet, le code de déontologie impose certes un certain nombre de règles sanctionnées pénalement ou civilement, notamment en termes de devoirs de secret et de probité, mais contient également un certain nombre de règles qui ne font pas l'objet d'une législation préexistante, par exemple en ce qui concerne la confidentialité, les relations avec les clients ou avec les confrères et les tiers.

Espérons dès lors que le code de déontologie des banquiers saura soit se limiter aux principes essentiels, soit innover, mais qu'il ne se limitera pas à paraphraser des législations préexistantes. Sous peine de n'ajouter qu'une couche au millefeuille des obligations qui reposent déjà sur le secteur bancaire.

14 mars 2022

(43) https://www.febelfin.be/fr/publications/code-de-conduite_