

# CHRONIQUE

## COMPTES, CRÉDITS ET MOYENS DE PAIEMENT



**THIERRY BONNEAU**

Agrégé des facultés de droit  
Professeur  
Université Panthéon-Assas (Paris 2)



**GENEVIÈVE HELLERINGER**

Professeur  
Essec Business School  
Fellow Université d'Oxford

### Opérations de paiement – Internet – Absence d'autorisation – Utilisation des données personnelles – Hameçonnage – Charge de la preuve.

Cass. com. 18 janvier 2017, arrêt n° 108 FS-P+B+I, pourvoi n° M 15-18.102, Caisse de Crédit Mutuel de Wattignies c/ Chavatte.

Cass. com. 18 janvier 2017, arrêt n° 109 FS-D, pourvoi n° U 15-18.224, Caisse Fédérale de Crédit Mutuel Nord-Europe c/ Mangatia.

Cass. com. 18 janvier 2017, arrêt n° 110 FS-D, pourvoi n° J 15-26.058, Caisse de Crédit Mutuel d'Hellemme c/ Fligiter.

Cass. com. 18 février 2017, arrêt n° 111 FS-D, pourvoi n° Z 15-22.783, Caisse de Crédit Mutuel de Harnes et al. c/ Tekieli.

Cass. com. 18 janvier 2017, arrêt n° 113 FS-D, pourvoi n° H 15-18.466, Caisse Fédérale du Crédit Mutuel Nord Europe et al. c/ Pernel.

*« Mais attendu que si, aux termes des articles L. 133-16 et L. 133-17 du Code monétaire et financier, il appartient à l'utilisateur de services de paiement de prendre toute mesure raisonnable pour préserver la sécurité de ses dispositifs de sécurité personnalisés et d'informer sans tarder son prestataire de tels services de toute utilisation non autorisée de l'instrument de paiement ou des données qui lui sont liées, c'est à ce prestataire qu'il incombe, par application des articles L. 133-19, IV, et L. 133-23 du même code, de rapporter la preuve que l'utilisateur, qui nie avoir autorisé une opération de paiement, a agi frauduleusement ou n'a pas satisfait intentionnellement ou par négligence grave à ses obligations ; que cette preuve ne peut se déduire du seul fait que l'instrument de paiement ou les données personnelles qui lui sont liées ont été effectivement utilisés ».*

#### Commentaire de Thierry Bonneau

Lorsque des achats sur Internet ont été effectués avec les identifiants personnels du client, mais sans autorisation de celui-ci, qui supporte le risque ? Le client ou le banquier<sup>1</sup> ?

1. Sur la recevabilité de la demande du client contre la Caisse fédérale du Crédit Mutuel qui ne tient pas le compte, lequel l'est par une Caisse locale de Crédit

On pourrait penser que le client, dénommé utilisateur des services de paiement, doit supporter le risque. Il doit en effet conserver en toute sécurité les dispositifs personnalisés de sécurité mis à sa disposition par sa banque, appelé prestataire de services de paiement, notamment pour ses e-achats<sup>2</sup>. Or, si ces identifiants ont été utilisés pour des opérations qu'il conteste, c'est sans doute qu'il les a mal conservés ; il peut les avoir communiqués en répondant à un mail frauduleux : on parle en ce cas de « hameçonnage ».

Une telle conclusion n'est pas sans intérêt pour le banquier, car il lui appartient de rapporter la preuve que son client, qui nie avoir autorisé les opérations de paiement contestées portées au débit de son compte, a agi frauduleusement<sup>3</sup> ou n'a pas satisfait intentionnellement ou par négligence grave à ses obligations<sup>4</sup>. Elle est toutefois écartée par la Cour de cassation dans cinq arrêts, dont l'un est destiné au bulletin officiel de la cour, en

Mutuel, v. not. Cass. com. 18 janvier 2017, arrêt n° 109 : « Mais attendu qu'après avoir relevé qu'il ressortait des statuts de la Caisse fédérale que celle-ci avait pour but de gérer les intérêts communs des Caisses affiliées et de leurs sociétaires et que la définition d'une politique commune face à la fraude et la défense des intérêts des caisses en justice relevait de la gestion des intérêts communs, le jugement retient que la Caisse fédérale a pris très rapidement le relais de la Caisse locale pour la gestion, via son service relation clientèle, de la réclamation de M. Mangatia ; qu'en déduisant de ces constatations et appréciations, dont il ressort que la Caisse fédérale s'était immiscée dans la gestion de la caisse locale pour le traitement du litige l'opposant à M. Mangatia, créant pour ce dernier une apparence trompeuse propre à lui laisser croire qu'elle prenait part à ses engagements, que l'action de M. Mangatia à l'encontre de la Caisse fédérale était recevable, le tribunal a légalement justifié sa décision. »

2. Art. L. 133-16, al. 1, Code monétaire et financier.

3. La fraude est visée par l'article L. 133-19, III, Code préc. « III. Sauf agissement frauduleux de sa part... » ainsi que par l'article L. 133-19, IV, du même code « pertes régissant d'un agissement frauduleux ».

4. Cf. art. L. 133-23, al. 2, Code préc., in fine : « a été autorisée par le payeur ou que celui-ci n'a pas satisfait intentionnellement ou par négligence grave aux obligations lui incombant en la matière ». Voir également, art. L. 133-19, Code préc. : « le payeur supporte toutes les pertes occasionnées par des opérations de paiement non autorisées si ces pertes résultent d'un agissement frauduleux de sa part ou s'il n'a pas satisfait intentionnellement ou par négligence grave aux obligations mentionnées aux articles L. 133-16 et L. 133-17 ».

date du 18 janvier 2017. Ce qui n'est pas étonnant en raison des dispositions de l'article L. 133-23, alinéa 2, du Code monétaire et financier, selon lequel « l'utilisation de l'instrument de paiement [...] ne suffit pas nécessairement en tant que telle à prouver que l'opération a été autorisée par le payeur ou que celui-ci n'a pas satisfait intentionnellement ou par négligence grave aux obligations lui incombant en la matière »<sup>5</sup>. D'autant que la solution est conforme à la jurisprudence antérieure aux textes SEPA dont sont issus les textes pris en compte par la Cour de cassation dans les arrêts susmentionnés. La Cour<sup>6</sup> avait en effet considéré que « la circonstance que la carte ait été utilisée par un tiers avec composition du code confidentiel est, à elle seule, insusceptible de constituer la preuve » d'une faute lourde<sup>7</sup>.

Cette solution est très protectrice des clients. On peut

5. Voir également, art. L. 133-19, IV, code préc.

6. Com. 2 octobre 2007, Bull. civ. IV n° 208 p. 241 ; Banque et Droit n° 117, janvier-février 2008, 22, obs. Th. Bonneau ; Rev. dr. banc. et fin. n° 6, novembre-décembre 2007, 60, obs. E. Caprioli ; D. 2008, p. 454, note A. Boujeka ; Rev. trim. dr. com. 2007, 813, obs. D. Legeais ; Civ. 1<sup>re</sup>, 28 mars 2008, Banque et Droit n° 119, mai-juin 2008, 18, obs. Th. Bonneau ; Rev. trim. dr. com. 2008, 607, obs. D. Legeais ; Com. 21 septembre 2010, Banque et Droit n° 134, novembre-décembre 2010, 20, obs. Th. Bonneau ; Rev. dr. banc. et fin., mars-avril 2011, com. n° 40, p. 53, note F.-J. Crédot et Th. Samin).

7. Cette solution a toutefois été remise en cause dans un arrêt du 16 octobre 2012 (Banque et Droit n° 147, janvier-février 2012, 21, obs. Th. Bonneau ; JCP 2012, éd. E, 1680, note S. Piedelièvre ; D. 2013, p. 407, note J. Lasserre Capdeville ; Rev. trim. dr. com. 2012, 825, obs. D. Legeais) selon lequel un client qui laisse sa carte de paiement et son code confidentiel dans la boîte à gant de son véhicule commet une imprudence constitutive d'une faute lourde.

toutefois s'interroger, car elle peut conduire finalement à consacrer une preuve impossible. Il est vrai qu'il est aisé de détourner des identifiants bancaires liés à une carte. Mais lorsque le système de paiement utilise des moyens complémentaires pour sécuriser le paiement, notamment un code de confirmation envoyé sur le téléphone portable du client lui-même, ce qui est le cas du système de paiement à distance utilisé dans les espèces à l'origine des arrêts commentés – appelé système « payweb » –, est-ce que le dispositif de paiement n'est pas sécurisé d'une façon telle que l'usage cumulé des identifiants bancaires et du téléphone prouve que le client est à l'origine des opérations qu'il conteste ou qu'il a été particulièrement négligent ?

Il est certain que les seules opérations contestées ne rapportent pas directement la preuve de la négligence grave du client. Il est également exact que le Code monétaire et financier ne pose aucune présomption en faveur du banquier. Mais est-ce qu'une présomption simple ne devrait pas l'être lorsque le dispositif de paiement implique l'usage du téléphone portable du client ? Étant observé qu'une telle présomption n'est pas nécessaire si la preuve de la fourniture d'un code de confirmation par texto sur téléphone portable permet de caractériser la négligence du client. Or l'article L. 133-23, en indiquant que l'utilisation de l'instrument de paiement « ne suffit pas nécessairement » à apporter la preuve, permet sans doute de tenir compte des efforts des banquiers pour sécuriser les dispositifs de paiement à distance. ■

## Compte courant – Liquidation judiciaire – Clôture – Exigibilité du solde – Action contre la caution.

Cass. com. 13 décembre 2016, pourvoi n° W 14-16.037, arrêt n° 1089 F-P+B, Rambier c/ Banque Dupuy de Parseval.

*« Mais attendu que le compte courant d'une société étant clôturé par l'effet de sa liquidation judiciaire, il en résulte que le solde de ce compte, est immédiatement exigible de la caution ; que, dès lors, c'est à bon droit que la cour d'appel a jugé que l'admission définitive des créances de la banque au passif des procédures collectives des sociétés dont M. Rambier a cautionné les obligations, s'impose à celui-ci, qui n'est pas fondé à contester les sommes dont le paiement lui est réclamé ».*

Commentaire de Thierry Bonneau

Tant que le compte courant n'est pas clôturé, le banquier ne dispose d'aucune action contre la caution qui en garantit le solde débiteur<sup>1</sup>. La Cour de cassation l'a rappelé dans un arrêt du 3 janvier 1995<sup>2</sup>, dans

une espèce où le banquier avait agi contre une caution en raison de l'ouverture du redressement judiciaire du débiteur principal : la décision, qui avait admis cette demande, a été cassée au motif que « le cautionnement ne peut excéder ce qui est dû par le débiteur, ni être contracté pour des conditions plus onéreuses, que l'ouverture du redressement judiciaire ne rend pas exigible le solde débiteur existant à cette date en l'absence de clôture du compte courant et que la caution peut opposer au créancier toutes les exceptions qui appartiennent au débiteur principal ».

Si l'ouverture du redressement judiciaire n'entraîne pas la clôture du compte<sup>3</sup>, il en va différemment en cas de liquidation judiciaire : la Cour de cassation l'a indiqué dans des arrêts des 20 janvier 1998<sup>4</sup> et 14 mai 2002<sup>5</sup> : « le compte courant d'un débiteur mis en liquidation

3. Comp. F. Dekeuwer-Défossez, obs. sous Cass. com. 8 décembre 1987, Rev. dr. bancaire et bourse n° 6, mars-avril 1988 p 69 ; J.-L. Rives-Lange, obs. sous Com. 8 décembre 1987, Banque n° 479, janvier 1988, 96, qui considère que si la convention de compte peut être continuée par l'administrateur, en revanche, le compte est clos. Adde, O. Anselme-Martin, « Pour un retour à la clôture du compte courant bancaire en cas de redressement judiciaire du client », Rev. dr. bancaire et bourse n° 60, mars-avril 1997, 55.

4. Cass. com. 20 janvier 1998, Rev. trim. dr. com. 1998, 393, obs. M. Cabrillac ; JCP 1999, éd. E, p 760, n° 14, obs. C. Gavalda et J. Stoufflet.

5. Cass. com. 14 mai 2002, Bull. civ. IV n° 83 p 89 ; Banque et Droit n° 85, septembre-octobre 2002, 45, obs. Th. Bonneau ; RJDA 10/02 n° 1069, p. 902.

1. V. Th. Bonneau, Droit bancaire, 11<sup>e</sup> éd. 2015, LGDJ, n° 523.

2. Cass. com. 3 janvier 1995, Bull. civ. IV n° 1 p 1 ; Rev. trim. dr. com. 1995, 631, obs. M. Cabrillac ; Quotidien juridique n° 20, 9 mars 1995, 3 ; en sens contraire, Cass. com. 9 juin 1992, Banque n° 531, octobre 1992, 950, obs. J.-L. Rives-Lange.

judiciaire est clôturé par l'effet de cette mesure »<sup>6</sup>. Solution qui n'est pas étonnante puisque la liquidation judiciaire était une cause de dissolution des personnes morales<sup>7</sup> et que celle-ci entraîne classiquement la clôture du compte qui est ouvert à leur nom<sup>8</sup>. Étant rappelé qu'il résultait des arrêts précités que la clôture était automatique : elle intervenait de plein droit, de sorte que le banquier pouvait poursuivre la caution d'un débiteur en liquidation judiciaire même si le compte n'avait pas été expressément clôturé.

Cette solution est à nouveau reprise par la Cour de cassation dans son arrêt du 13 décembre 2016. Il s'agit d'un arrêt a priori important puisque celui-ci est publié au bulletin de la Cour. Il n'est pas étonnant, eu égard

6. Cass. com. 14 mai 2002, arrêt préc. V. également, Bonneau, *Droit bancaire*, op. cit., n° 473.

7. Ancien article 1844-7, Code civil.

8. Cass. com. 15 novembre 1994, *Rev. trim. dr. com.* 1995. 449, obs M. Cabrillac ; RJDA 3/95, n° 307 ; v. Th. Bonneau, « Compte courant et dissolution de société », *Dr. sociétés*, février 1995, chr. 2.

à la date des faits – antérieurs à 2014 – qui sont à son origine. Cette solution<sup>9</sup> ne devrait toutefois pas pouvoir se maintenir.

En effet, depuis la réforme opérée par l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014, l'article 1844-7 du Code civil ne lie plus la disparition de la société au jugement de liquidation judiciaire mais au jugement ordonnant la clôture de la liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif. On devrait donc en déduire que le compte n'est plus clos automatiquement par l'effet du jugement de liquidation judiciaire ; il ne le doit l'être que par l'effet du jugement ordonnant la clôture de cette liquidation pour insuffisance d'actif. On devrait donc également en déduire que la caution ne peut plus désormais être poursuivie avant le jugement ordonnant la clôture de la liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif, sauf si le banquier a clôturé le compte du débiteur. ■

9. Sur l'opposabilité, aux cautions, de l'admission définitive des créances, v. F. Pérochon, *Entreprises en difficulté*, 10<sup>e</sup> éd. 2014, LGDJ, n° 1592.

### Taux effectif global (TEG) – Intérêts et frais dus au titre de la période de préfinancement – Commission d'intervention – Frais d'ingénierie bancaire – Frais d'intervention du prêteur à l'acte notarié – Proportionnalité de la sanction – Absence de préjudice.

Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 16 novembre 2016, pourvoi n° D 15-23.178, arrêt n° 1305 F-D, Société Biou c/ Caisse Régionale de Crédit Agricole Mutuel d'Aquitaine.

Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 30 novembre 2016, pourvoi n° F 15-24.123, arrêt n° 1366 F-D, Caisse de Crédit Mutuel de Bourges Marronniers c/ époux Picard.

Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 14 décembre 2016, pourvoi n° D 15-26.306, arrêt n° 1430 P+B, Caisse d'Épargne et de Prévoyance du Languedoc-Roussillon c/ Dufour et al., D. 2017 p. 443, note J. Lasserre Capdeville.

Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 14 décembre 2016, pourvoi n° Q 15-17.415, arrêt n° 1429 F-D, Bourgade c/ Caisse d'Épargne Languedoc-Roussillon.

- « Attendu, en troisième lieu, qu'ayant retenu que les frais d'intervention du prêteur à l'acte ne pouvaient être déterminés qu'au moment de la conclusion de l'acte par le notaire, c'est à bon droit que la cour d'appel a énoncé qu'ils n'avaient pas à figurer dans le TEG » (arrêt n° 1305) ;
- « Attendu, en quatrième lieu, qu'ayant fait ressortir que les frais d'ingénierie bancaire étaient sans lien avec l'octroi du prêteur, la cour d'appel en a justement déduit qu'ils n'avaient pas à figurer dans le calcul du TEG » (arrêt n° 1305) ;
- « qu'en statuant ainsi, après avoir constaté que cette insuffisance d'information n'avait causé aucun préjudice aux emprunteurs dès lors qu'ils n'avaient pas payé de frais garantie, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé » les articles L. 312-8 et L. 312-33, alinéa 5, du Code de la consommation, devenus L. 313-25 et L. 341-34 du même code en vertu de l'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 (arrêt n° 1366) ;
- « Mais attendu que les intérêts et frais dus au titre de la

période de préfinancement sont liés à l'octroi du prêt et entrent dans le calcul du TEG ; qu'il résulte des énonciations de l'arrêt et des productions que, le contrat prévoyant une telle période d'une durée de vingt-quatre mois, leur montant était déterminable lors de la signature du contrat, de sorte qu'en retenant que ces intérêts et frais auraient dû être inclus dans le calcul du TEG, et que l'exclusion de ces coûts avait nécessairement minoré le TEG, la cour d'appel, abstraction faite des motifs surabondants relatifs, d'une part, au taux annuel effectif global, d'autre part, au taux de période, et sans dénaturer, a fait l'exacte application de l'article R. 313-1 du Code de la consommation » (arrêt n° 1430) ;

- « Et attendu que cette sanction, qui est fondée sur l'absence de consentement des emprunteurs au coût global du prêt, ne constitue pas une atteinte disproportionnée au droit de l'établissement de crédit prêteur au respect de ses biens garanti par l'article 1<sup>er</sup> du protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales » (arrêt n° 1430) ;
- Qu'en se déterminant ainsi, par des motifs impropres à établir que les commissions d'intervention « n'avaient pas été prélevées au titre du découvert du compte, alors que le prêteur, qui n'a pas présenté au titulaire d'un compte bancaire ayant fonctionné à découvert depuis plus de trois mois une offre préalable de crédit, ne peut réclamer à l'emprunteur les sommes correspondant aux intérêts et frais de toute nature applicables au titre du dépassement, la cour d'appel a privé sa décision de base légale » au regard de l'article L. 311-33 du Code de la consommation, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2010-737 du 1<sup>er</sup> juillet 2010.

Commentaire de Thierry Bonneau

La jurisprudence 2016 en matière de TEG a été Labondante. On se souvient des arrêts des 12 jan-

vier<sup>1</sup>, 6 avril<sup>2</sup>, 1<sup>er</sup> juin<sup>3</sup>, 13 juillet<sup>4</sup>, 22 septembre<sup>5</sup> et 12 octobre 2016<sup>6</sup>. Voici les arrêts des 16 novembre, 30 novembre et 14 décembre 2016. Ils méritent d'être mentionnés même s'ils appellent peu de commentaires, les solutions consacrées étant dans la ligne de la jurisprudence antérieure.

Il en est ainsi en ce qui concerne l'assiette du TEG. L'arrêt n° 1429 du 14 décembre, relatif aux commissions d'interventions, vient rappeler que celles-ci ne peuvent être exclues de cette assiette que si elles ne sont pas liées à une opération de crédit<sup>7</sup>. Étant également rappelé que ce n'est pas la première fois que la Cour affirme que les frais et intérêts liés à une période pré-financement doivent être intégrés dans le TEG : l'arrêt n° 1430 du 14 décembre reprend la solution énoncée par la Cour dans un arrêt du 16 avril 2015<sup>8</sup>. L'arrêt du 16 novembre paraît en revanche plus novateur en ce

qu'il concerne les frais d'ingénierie bancaire. À notre connaissance, aucun arrêt de la Cour de cassation n'a eu à en connaître. Étant observé que l'on peut s'interroger sur la pertinence de l'arrêt car on ne sait pas en quoi consistent ces frais. Les motifs de l'arrêt attaqué, tels qu'ils sont rappelés par le pourvoi annexé à l'arrêt, indiquent que ces frais sont des frais d'agence immobilière, ce qui explique qu'ils aient été exclus du TEG. L'ont été également – c'est l'un des autres apports de l'arrêt du 16 novembre – les frais d'intervention du prêteur à l'acte notarié parce qu'ils ne pouvaient être déterminés qu'au moment de l'acte notarié : cette décision rejoint l'arrêt de la Cour de cassation en date du 14 octobre 2015<sup>9</sup>.

Les arrêts concernant la sanction prononcée en cas de TEG irrégulier – la substitution du taux de l'intérêt légal au taux conventionnel – ne sont pas plus novateurs. D'une part, la Cour rappelle, dans son arrêt du 30 novembre 2016, qu'il n'y a pas lieu de sanctionner l'irrégularité constatée si le débiteur n'a subi aucun préjudice ; cette décision fait écho à un arrêt du 12 octobre 2016<sup>10</sup>. D'autre part, la cour reprend la motivation qu'elle avait adoptée pour la première fois dans son arrêt du 12 janvier 2016<sup>11</sup> : la sanction est fondée sur l'absence de consentement et ne constitue pas une atteinte disproportionnée au droit du banquier. ■

1. Cass. com. 12 janvier 2016, *Banque et Droit* n° 166 mars-avril 2016, 35, obs. Th. Bonneau ; *Gaz. Pal.* n° 10, 8 mars 2016, 71, note S. Moreil ; *Rev. dr. banc. et fin.*, mai-juin 2016, com. n° 103, note F-J. Crédot et Th. Samin.

2. Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 6 avril 2016, *Banque et Droit* n° 168, juillet-août 2016, 16, obs. Th. Bonneau.

3. Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 1<sup>er</sup> juin 2016, *Banque et Droit* n° 169, septembre-octobre 2016, 12, obs. Th. Bonneau.

4. Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 13 juillet 2016, *Banque et Droit* n° 170, novembre-décembre 2016, 24, obs. Th. Bonneau.

5. Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 22 septembre 2016, *Banque et Droit* n° 171, janvier-février 2017, obs. Th. Bonneau.

6. Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 12 octobre 2016, *Banque et Droit* n° 171, janvier-février 2017, obs. Th. Bonneau.

7. Sur la jurisprudence rendue à propos des commissions d'intervention, v. Th. Bonneau, *Droit bancaire*, 11<sup>e</sup> éd., 2015, LGDJ, note 77, pp. 69-70.

8. Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 16 avril 2015, *Banque et Droit* n° 162, juillet-août 2015, 23, obs. Th. Bonneau ; *Rev. dr. banc. et fin.*, juillet-août 2015, com. n° 118, note F-J. Crédot et Th. Samin.

9. Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 14 octobre 2015, *Banque et Droit* n° 165, janvier-février 2016, 43, obs. Th. Bonneau : « Qu'en se déterminant ainsi, sans constater que la banque démontrait, comme elle en avait la charge, que le montant desdits frais ne pouvait être connu antérieurement à la conclusion définitive des contrats, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision. »

10. Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 12 octobre 2016, arrêt préc.

11. Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 12 janvier 2016, arrêt préc.

## Prêt – Résiliation – Caractère abusif – Conséquence – Nullité – Échéances impayées entre la résiliation et la reprise de l'exécution.

Cass. Civ. 1<sup>re</sup>, 11 janvier 2017, arrêt n° 67 F-D, pourvoi n° Z 15-24.646, Bilger c/ Caisse de Crédit Mutuel région Altkirch.

« Qu'en statuant ainsi, alors que la décision ayant déclaré abusive la résiliation n'avait pas eu pour effet d'annuler cette résiliation, de sorte que le contrat avait pris fin et que, les parties ayant choisi d'en reprendre l'exécution, aucune mensualité n'était échue entre la résolution et cette reprise la cour d'appel a violé » les articles 1134 et 1184 du Code civil dans leur rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

Commentaire de Thierry Bonneau

Quelle est la sanction de la rupture abusive de crédit<sup>1</sup>? Cette question se pose pour toute rup-

ture contractuelle ; elle est pertinente quel que soit le contrat. L'alternative, qui peut être exprimée à partir des contrats de crédit, est la suivante. Soit le crédit est maintenu : cela implique que la décision de rupture est elle-même nulle, ou à tout le moins sans effet. Soit la décision de rupture reste valable de sorte que le contrat demeure résilié. Cette alternative, valide sous l'empire des textes anciens, le demeure depuis la réforme du droit des contrats<sup>2</sup>.

On a pu faire remarquer que la tendance jurisprudentielle est d'admettre le maintien temporaire du contrat<sup>3</sup>. Ce que semble confirmer la jurisprudence en matière de rupture abusive de crédit<sup>4</sup>, celle-ci considérant que le banquier doit tenir sa promesse, en parti-

2. Cf. notamment les articles 1224 à 1230, Code civil.

3. J. Mestre, « Rupture abusive et maintien du contrat », *Revue des contrats* n° 1-2005, janvier, p. 99 ; C. Bourgeon, « Rupture abusive et maintien du contrat : observations d'un praticien », *Revue des contrats* n° 1-2005, janvier, p. 109 et s.

4. V. Th. Bonneau, *Droit bancaire*, 11<sup>e</sup> éd., 2015, LGDJ, n° 658, p. 485, et n° 853, p. 626.

1. V. D. Mazeaud, note sous Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 7 novembre 2000, D. 2001, som. Com., p. 1137 et s.

culier payer les chèques émis par le bénéficiaire<sup>5</sup>. On peut toutefois s'interroger sur le fondement de cette solution : s'explique-t-elle par le maintien du contrat ou est-elle justifiée par les règles du droit cambiaire ?

L'arrêt du 11 janvier 2017 participe au débat en indiquant que le contrat résilié, même abusivement, a pris fin. L'intérêt de cette solution paraît a priori limité en l'espèce, car le contrat avait l'objet d'une reprise d'exécution. Il ne l'est toutefois pas autant qu'il y paraît, car ce qui est en jeu, c'est le paiement des échéances qui vont de la résiliation à la reprise d'exécution. Les juges

du fond avaient considéré que « le contrat de prêt liant les parties a repris effet comme s'il n'y avait pas eu de résiliation et qu'en conséquence, l'emprunteur devait se remettre à jour du paiement des échéances du prêt impayé depuis la résolution invoquée à tort par le prêteur, et non seulement reprendre le paiement des échéances courantes à compter du jugement ». Leur décision est censurée par la Cour de cassation qui estime, dans son arrêt du 11 janvier 2017, qu'« aucune mensualité n'est échue entre la résiliation et cette reprise »<sup>6</sup>. ■

5. Cass. com. 3 décembre 1991, Banque n° 529, juillet-août 1992, 734, obs. J.-L. Rives-Lange; Cass. com. 15 juillet 1992, RJDA 12-92 n° 1160, p. 930.

6. Sur la dispense du paiement des créances de loyers du par un crédit-preneur à compter du jour de sa demande judiciaire en résolution de la vente, v. Th. Bonneau, *Droit bancaire*, 11<sup>e</sup> éd. LGDJ, p. 509.

### Cession Dailly – Garantie du cédant – Démarche vis-à-vis du débiteur cédé.

Cass. com. 18 janvier 2017, arrêt n° 112 FS-P+B, pourvoi n° N 15-12.951, Herpin c/ Banque Populaire Loire et Lyonnais.

*« Attendu que si le cessionnaire d'une créance professionnelle qui a notifié la cession en application de l'article L. 313-28 du Code monétaire et financier bénéficie d'un recours en garantie contre le cédant, garant solidaire, ou sa caution solidaire, sans avoir à justifier d'une poursuite judiciaire contre le débiteur cédé ou même de sa mise en demeure, il est cependant tenu de justifier d'une demande amiable adressée préalablement à ce débiteur ou de la survenance d'un événement rendant impossible le paiement. »*

Commentaire de Thierry Bonneau

Lorsque le recouvrement des créances cédées est assuré par le cédant, le banquier cessionnaire peut mettre en œuvre la garantie du cédant sans être obligé d'effectuer une quelconque démarche auprès du débiteur cédé<sup>1</sup>. En revanche, lorsque la cession a été notifiée, c'est le banquier cessionnaire qui se charge du

recouvrement. Aussi est-il normal de subordonner la mise en œuvre de la garantie du cédant (ou de la caution de ce dernier) à la preuve que le cessionnaire est dans l'impossibilité d'obtenir le paiement ou qu'il a sollicité le paiement du débiteur. Une simple démarche suffit toutefois ; la mise en jeu de la garantie n'est subordonnée, ni à une poursuite préalable du débiteur cédé, ni à sa mise en demeure<sup>2</sup>.

La démarche auprès du débiteur cédé doit cependant être préalable. La solution n'est pas nouvelle, car elle résulte du motif de droit énoncé par l'arrêt du 18 septembre et repris par l'arrêt du 18 janvier 2017, celui-ci y ajoutant seulement la référence à la caution solidaire du cédant. Mais elle ressort très clairement de l'arrêt commenté en raison des circonstances de fait, le cessionnaire Dailly ayant mis le débiteur cédé en demeure de régler la créance postérieurement à l'assignation de la caution. ■

1. Th. Bonneau, *Droit bancaire*, 11<sup>e</sup> éd., 2011, LGDJ, n° 750, p. 552.

2. Cass. com. 14 mars 2000, Bull. civ. IV, n° 55, p. 48; *Rev. dr. banc. et fin.* n° 3, mai-juin 2000, 173, obs. D. Legeais; *Rev. trim. dr. com.*, 2000, 996, obs. M. Cabrillac; Cass. com. 18 septembre 2007, Bull. civ. IV n° 197, p. 228; *Banque et Droit* n° 117, janvier-février 2008, 23, obs. th. Bonneau; *Rev. dr. banc. et fin.* n° 6, novembre-décembre 2007, 44, obs. F.-J. Crédot et Th. Samin, et 52, obs. A. Cerles; D. 2007, act. jurisp. p. 2532, NDLR X. Delpech; JCP 2007, éd. E, 2377 n° 40, obs. J. Stoufflet; *Revue Banque* n° 698, janvier 2008, 81, obs. J.-L. Guillot et M. Boccara; *Rev. trim. dr. com.* 2007, 821, obs. D. Legeais.