

# 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

### Intérêts débiteurs – Mention du TEG – Nullité de la stipulation d'intérêts – Point de départ de la prescription de l'action en nullité – Point de départ de l'action en déchéance du droit aux intérêts.

Cass. com. 31 janvier 2017, arrêt n° 172 FP-P+B+I, pourvoi n° S 14-26.360, Société Les Huileries de l'Étoile c/ Caisse d'épargne et de prévoyance Provence Alpes Corse, JCP 2017, éd. E, 142, note J. Lasserre Capdeville.

Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 8 février 2017, arrêt n° 180 F-D, pourvoi n° S 16-11.625, Époux Zurmacioglu c/ BNP Paribas.

Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 1<sup>er</sup> mars 2017, arrêt n° 250 FS-P+B, pourvoi n° E 16-10.142, Armand c/ Caisse de Crédit Mutuel Antibes Étoile.

• « Qu'en statuant ainsi, alors que le point de départ de la prescription de l'action en nullité du taux effectif global se situe au jour où l'emprunteur a connu ou aurait dû connaître l'erreur affectant celui-ci, la cour d'appel, qui a retenu comme point de départ de cette prescription la date d'un document ne constatant aucun taux effectif global, a violé » l'article 1304, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, et 1906 du Code civil et l'article L. 313-2, devenu L. 314-5, du Code de la consommation (arrêt n° 172) ;

• « Qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si les emprunteurs étaient effectivement en mesure de déceler, par eux-mêmes, à la lecture de l'acte de prêt, l'erreur affectant le calcul des intérêts sur une autre base que l'année civile, la cour d'appel a privé sa décision au regard » de l'article 1304 du Code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, et l'article 1907 du même Code, ensemble l'article L. 313-2 du Code de la consommation, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-301 du 25 mars 2016 ;

• « Attendu que le point de départ du délai de prescription de l'action en déchéance du droit aux intérêts conventionnels se situe au jour où l'emprunteur a connu ou aurait dû connaître l'erreur affectant le TEG » (arrêt n° 250) ;

• « Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt que les mentions de l'offre préalable relatives au TEG étaient identiques à celles contenues dans l'acte de prêt conclu postérieurement, le 28 décembre 1998, et que l'erreur affectant ce taux était apparente, de sorte qu'au jour de la demande formée le 3 juin 2015, la prescription était acquise ; qu'il y a lieu, dès lors, de déclarer prescrite la demande en déchéance du droit aux intérêts conventionnels » (arrêt n° 250).

#### Commentaire de Thierry Bonneau

En cas de prêt, la prescription, de l'action en nullité de la stipulation d'intérêts fondée sur le droit commun comme de l'action en déchéance du droit aux intérêts conventionnels prévue par le Code de la consommation, court à compter de la date de la convention, étant observé que cette solution ne vaut que si la nullité de la stipulation d'intérêt (ou la déchéance du droit aux intérêts) est due à l'absence de mention du TEG ; en cas de mention erronée, le délai court à compter de la révélation de l'irrégularité<sup>1</sup>.

Ce report du point de départ de la prescription pose le problème que l'irrégularité ne soit pas décelable à la lecture de l'acte<sup>2</sup>, ce que rappelle la première chambre civile de la Cour de cassation dans ses arrêts des 8 février et 1<sup>er</sup> mars 2017<sup>3</sup>. Par ailleurs, ledit report ne bénéficiait

1. Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 7 mars 2006, Banque et Droit n° 108, juillet-août 2006. 61, obs. Th. Bonneau ; Revue Banque n° 683, septembre 2006, 97, obs. J.-L. Guillot et M. Boccaro.

2. Cf. not. Cass. com. 7 février 2012 et Civ. 1<sup>re</sup>, 23 février 2012, Banque et Droit n° 143, mai-juin 2012. 19, obs. Th. Bonneau ; JCP 2012, 489, note J. Lasserre Capdeville ; Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 16 avril 2015, Banque et Droit n° 162, juillet-août 2015. 23, obs. Th. Bonneau ; Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 6 avril 2016, arrêt n° 386 F-D, pourvoi n° S 15-12. 495, Cauvin et al. c/ Société générale ; Cass. civ. 2<sup>e</sup>, 12 mai 2016, arrêt n° 740 F-D, pourvoi n° T 15-15.969, Société Océane c/ CRCAM de Normandie.

3. Voir également, dans le même sens, Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 1<sup>er</sup> mars 2017, pourvoi n° S 15-16.819 et U 16.10.270, Société CIC EST c/ Fuenzalida.

qu'aux consommateurs<sup>4</sup> ; les professionnels en avaient été exclus par la chambre commerciale de la Cour de cassation dans deux de ses arrêts du 10 juin 2008<sup>5</sup>. Cette dernière solution est toutefois remise en cause par cette chambre dans son arrêt du 31 janvier 2017 qui censure une décision ayant refusé le report du point de départ de la prescription à une SCI qui avait souscrit un prêt pour les besoins de son activité professionnelle.

4. Civ. 1<sup>re</sup>, 11 juin 2009, *Banque et Droit* n° 127, septembre-octobre 2009, 23, obs. Th. Bonneau ; JCP 2009, éd. E, 1839, note A. Gourio ; *Rev. dr. bancaire et financier* n° 150, septembre-octobre 2009, obs. F.-J. Crédot et Th. Samin ; *Rev. trim. dr. com.* 2009, 600, obs. D. Legeais ; Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 16 octobre 2013, arrêt n° 1136 F-D, pourvoi n° V 12-18 190, *El Hasnaoui c/ CRCAM Alpes Provence*.

5. Cass. com. 10 juin 2008, arrêts n° 694 et 696, *Banque et Droit* n° 121, septembre-octobre 2008, 28, obs. Th. Bonneau ; *Rev. dr. bancaire et financier* n° 4, juillet-août 2008, 48, obs. F.-J. Crédot et Th. Samin ; *Revue Banque* n° 705, septembre 2008, 87, obs. J.-L. Guillot et M. Bocarra ; D. 2008, p. 2202, note D.-R. Martin ; JCP 2008, éd. E, 2221, note A. Gourio et L. Aynès ; *Rev. trim. dr. com.* 2008, 2008, 604, obs. D. Legeais ; JCP 2008, éd. E, 2461, n° 23 et s., obs. J. Stoufflet ; Cass. com. 16 mars 2010, *Banque et Droit* n° 132, juillet-août 2010, 20, note Th. Bonneau ; *Rev. dr. bancaire et financier* n° 126, juillet-août 2010, obs. F.-J. Crédot et Th. Samin ; *Contrats, Concurrence, Consommation* n° 150, juin 2010, note L. Leveneur ; Cass. com. 3 décembre 2013, *Rev. dr. bancaire et financier* mars-avril 2014, com. n° 35, obs. F.-J. Crédot et Th. Samin ; D. 2014, *pan.* p. 2143, obs. D. Martin.

Les arrêts du 10 juin 2008 constituaient un revirement ; celui du 31 janvier 2017 en réalise un nouveau<sup>6</sup>, les professionnels étant désormais dans la même situation que les consommateurs. Les solutions, que ce soit celle de 2008 ou celle de 2017, paraissent conformes<sup>7</sup> tant aux dispositions de l'ancien article 1304<sup>8</sup> du Code civil qu'à celles du nouvel article 2224<sup>9</sup>. La nouvelle solution pourrait être critiquée, car elle conduit à l'allongement du délai de prescription, ce qui est source d'insécurité juridique. À l'inverse toutefois, le calcul du TEG est une question complexe que peu de clients, y compris professionnels, maîtrisent. Aussi n'est-il pas illogique de considérer que le point de départ du délai de prescription doit être retardé si l'erreur n'est pas décelable à la lecture de l'acte de prêt. ■

6. En ce sens, J. Lasserre Capdeville, note sous Cass. com. 31 janvier 2017, JCP 2017, éd. E, 142.

7. V. notre note préc., sous Cass. com. 10 juin 2008, spéc. p. 30 ; Lasserre Capdeville, note préc.

8. Ancien art. 1304, al. 2, Code civil : « Ce temps ne court dans le cas de violence que du jour où elle a cessé ; dans le cas d'erreur ou de dol, du jour où ils ont été découverts. »

9. Art. 2224, Code civil : « Les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer. »

## Prêts – Prêt-relais – Arrivée de l'échéance – Absence de paiement – Intérêts débiteurs.

Cass. com. 18 janvier 2017, arrêt n° 57 F-P+B, pourvoi n° A 15-14.665, *Cona c/ Banque populaire Alsace Lorraine Champagne*.

*« Mais attendu que la clause d'un contrat de prêt prévoyant le paiement d'intérêts à un certain taux jusqu'à l'échéance fixée pour le remboursement suffit pour que les intérêts continuent à courir après ladite échéance, si le débiteur ne se libère pas à cette époque ».*

Commentaire de Thierry Bonneau

Le prêt-relais est un « prêt de courte durée, généralement de deux ans, accordé par une banque à l'occasion de l'achat d'un bien immobilier nécessitant la vente d'un autre bien immobilier. Le remboursement de ce prêt relais a lieu lorsque la vente est effective »<sup>1</sup>. Le prix de vente doit, en effet, en permettre le remboursement. Étant observé que le prêt-relais peut ne pas l'être mais qu'il peut l'être alors avec un prêt amortissable. Toutefois, si la mise à disposition des fonds issus du second prêt intervient quelques mois après l'échéance du premier, la question est de savoir si le prêt-relais venu à échéance sans être remboursé continue à produire des intérêts après ladite échéance, cela jusqu'au déblocage des fonds issus du nouveau prêt. La question posée n'est pas sans intérêt pour le banquier : est en jeu sa rémunération en sa qualité de prêteur.

1. B. Sousi-Roubi, *Lexique de la banque et des marchés financiers*, 6<sup>e</sup> éd. 2009, Dunod, v. « Prêt relais ».

Pour la Cour de cassation, l'arrivée du terme n'affecte pas la clause d'intérêt. Celle-ci continue à s'appliquer tant que le débiteur ne s'est pas libéré. Cette solution, qui n'est pas nouvelle<sup>2</sup>, n'est pas sans évoquer la survie de certaines clauses après la résolution du contrat. Mais cette survie a une assise légale<sup>3</sup> que la survie de la clause d'intérêt n'a pas. Ce qui n'implique pas que le banquier n'ait pas droit à sa rémunération : celle-ci est en effet légitime tant que les fonds n'ont pas été remboursés. Est-ce à dire que le droit à rémunération aurait pu être autrement fondé ?

Dans la mesure où la mise à disposition des fonds s'est maintenue, ne doit-on pas en déduire qu'il y a eu alors prorogation du contrat ? Mais celle-ci doit intervenir avant l'échéance du terme<sup>4</sup>. Ne peut-on pas alors considérer qu'il y a tacite reconduction ? Celle-ci peut se déduire de la poursuite d'exécution du contrat nonobstant l'arrivée du terme<sup>5</sup>. Mais cette solution,

2. Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 20 janvier 1971, *Bull. civ. I*, n° 26, p. 21 : « De la clause insérée dans un contrat de prêt stipulant les intérêts conventionnels sont exigibles jusqu'à l'échéance fixée pour le remboursement de la dette, il résulte que, si le débiteur ne s'est pas libéré à la date prévue, ces intérêts continuent à courir jusqu'au paiement effectif et, en l'absence de mise en demeure. »

3. Cf. art. Article 1230, Code civil : « La résolution n'affecte ni les clauses relatives au règlement des différends, ni celles destinées à produire effet même en cas de résolution, telles les clauses de confidentialité et de non-concurrence. »

4. Article 1213, Code civil : « Le contrat peut être prorogé si les contractants en manifestent la volonté avant son expiration. La prorogation ne peut porter atteinte aux droits des tiers. »

5. Article 1215, Code civil : « Lorsqu'à l'expiration du terme d'un contrat conclu à durée déterminée, les contractants continuent d'en exécuter les obligations, il y a tacite reconduction. Celle-ci produit les mêmes effets que le renouvellement du contrat. »

qui implique la naissance d'un nouveau contrat<sup>6</sup>, est écartée – en atteste l'affirmation selon laquelle le motif concernant le renouvellement est surabondant – par la Cour de cassation dans son arrêt du 18 janvier 2017.

Ainsi, la recherche d'un fondement au droit à rémunération du banquier est délicate. Il serait sans doute opportun de consolider ce droit par une stipulation contractuelle expresse<sup>7</sup>. ■

6. Article 1214, Code civil : « Le contrat à durée déterminée peut être renouvelé par l'effet de la loi ou par l'accord des parties. Le renouvellement donne naissance à un nouveau contrat dont le contenu est identique au précédent, mais dont la durée est indéterminée. »

7. Rapprocher cette question la détermination du taux d'intérêt applicable après la clôture d'un compte bancaire : v. Th. Bonneau, *Droit bancaire*, 11<sup>e</sup> éd. 2015, LGDJ, n° 504 et s.

### Prêt – Indemnité de recouvrement – Procédure collective du débiteur – Vérification et admission des créances.

Cass. com. 22 février 2017, arrêt n° 241 FS+P+B+I, pourvoi n° P 15-15.942, Société Lyonnaise de banque c/ Société Le Parc thermal de Montrond-les-Bains et al.

*« Mais attendu que, saisie d'une demande de fixation d'une créance correspondant au capital prêté dans son intégralité et à échoir, ce dont il résultait que le prêt n'était pas exigible à la date du jugement d'ouverture de la procédure de sauvegarde de la débitrice et que cette dernière n'était pas défaillante dans l'exécution de ses obligations, la cour d'appel, après avoir relevé que, selon la clause litigieuse, l'indemnité de recouvrement de 5 % était due si la banque se trouvait dans la nécessité de recouvrer sa créance par les voies judiciaires ou autres, et également si la banque était tenue de produire à un ordre de distribution quelconque, notamment en cas de redressement judiciaire de l'emprunteur, en a exactement déduit qu'en l'espèce, une telle clause aggravait les obligations de la débitrice en mettant à sa charge des frais supplémentaires du seul fait de sa mise en sauvegarde ; que par ce seul motif, abstraction faite des motifs surabondants critiqués par les deuxième, troisième, quatrième et cinquième branches, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ».*

Commentaire de Thierry Bonneau

Il n'est pas rare que le contrat de prêt prévoit le paiement d'une indemnité de recouvrement dans le cas où le prêteur est obligé de recouvrer sa créance par les voies judiciaires ou extrajudiciaires ou de la produire à un ordre de distribution, notamment en cas de redressement judiciaire. Il n'est pas non plus rare que la validité de ce type de clause soit discutée, en particulier en cas de procédure collective du débiteur, la question étant de savoir si une telle indemnité peut être admise.

Au moins deux arrêts inédits avaient pris position en faveur de l'admission, et donc de la licéité de l'indemnité de recouvrement. Dans un arrêt du 16 octobre 2007<sup>1</sup>, la Cour de cassation l'avait reconnue en considérant que « l'arrêt retient à bon droit que la clause, sanctionnant tout débiteur qu'il soit ou non en redressement judiciaire, n'aggrave pas la situation de celui placé dans ce dernier cas ». Cette solution

avait été reprise dans un arrêt du 8 septembre 2015<sup>2</sup> au motif que la clause « n'a ni pour objet ni pour effet d'aggraver la situation du débiteur du seul fait de l'ouverture de la procédure collective à son égard ». Elle ne l'a toutefois pas été dans l'arrêt du 22 février 2017, la Cour ayant considéré que la cour d'appel « en a exactement déduit qu'en l'espèce, une telle clause aggravait les obligations de la débitrice en mettant à sa charge des frais supplémentaires du seul fait de sa mise en sauvegarde ».

L'arrêt du 22 février 2017 tranche, ce qui conduit à se demander s'il ne réalise pas un revirement. On pourrait le penser car il s'agit d'un arrêt P, et donc d'un arrêt exprimant la position officielle de la Cour et destiné, pour cette raison, à son bulletin ; les arrêts de 2007 et 2015 étaient seulement des arrêts D. La contradiction semble toutefois plus apparente que réelle pour des raisons de fait.

Il est vrai que l'arrêt de 2015 n'est pas clair en ce qui concerne les faits. Il en va toutefois autrement dans les arrêts de 2007 et 2017. Dans l'espèce à l'origine de l'arrêt du 16 octobre 2007, le recouvrement de la dette a été initié antérieurement à la mise en redressement judiciaire des débiteurs, celle-ci étant intervenue, en cours d'instance d'appel, et donc après leur condamnation en première instance. Au contraire, dans l'espèce à l'origine de l'arrêt du 22 février 2017, à la date d'ouverture de la procédure de sauvegarde, le prêt n'était pas exigible et le débiteur n'était pas défaillant dans l'exécution de ses obligations.

Cette différence est, à notre sens, déterminante, ce que confirme la rédaction de l'arrêt du 22 février 2017 qui insiste sur le fait que la déduction des juges du fond est exacte « en l'espèce ». Aussi l'arrêt commenté doit-il être interprété à la lumière de l'arrêt de 2007, cette combinaison conduisant à distinguer selon que le banquier prêteur a agi en paiement avant ou après l'ouverture de la procédure collective : dans le premier cas, il peut obtenir l'indemnité de recouvrement, même si postérieurement à sa réclamation, le débiteur est affecté par une procédure collective ; dans le second cas, il ne peut pas l'obtenir, ce qui conduit à s'interroger sur le fondement d'une telle solution.

On doit observer que, dans l'espèce à l'origine de l'arrêt du 22 février 2017, certaines critiques du pourvoi concernaient des motifs faisant référence à l'article L. 622-13 du Code de commerce. La Cour de cassation

1. Cass. com. 16 octobre 2007, pourvoi n° 06-16.459, X c/ CRCAM d'Ile et Vilaine.

2. Cass. com. 8 septembre 2015, pourvoi n° 14-14.175, Société Groupe Caille c/ société Banque de la Réunion.

a souligné que ces motifs étaient surabondants, ce qui n'est pas étonnant car l'article L. 622-13, qui interdit la résiliation et la résolution des contrats en cours du seul fait de l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, ne concerne pas les indemnités de recouvrement mises à la charge des débiteurs. Est pareillement inopérant l'article L. 611-16 du même Code car il ne vise, pour les réputer non écrites, que les clauses qui modifient les conditions de poursuite d'un contrat en cours en diminuant les droits ou en aggravant les obligations du débiteur du seul fait de la désignation d'un mandataire ad hoc ou de l'ouverture d'une procédure de conciliation. En revanche paraissent plus pertinents les articles L. 622-14 et L. 622-15 du Code de commerce desquels

il résulte que la déclaration de créance doit porter sur la créance due au jour de l'ouverture de la procédure. Étant observé que la créance au titre de recouvrement, par déclaration de créance, naît au plus tard à cette date et qu'elle constitue ainsi une créance antérieure. Aussi ces textes ne peuvent-ils, pas plus que les autres, fonder la solution consacrée par la Cour de cassation dans son arrêt du 22 février 2017.

Cette difficulté de trouver un fondement légal à la solution consacrée par l'arrêt commenté explique sans doute le silence de la Cour. On peut toutefois le regretter. Outre que l'état de droit s'impose au justiciable comme au juge, il n'est jamais bon de susciter, par manque de transparence, de l'insécurité juridique. ■

### Non-immixtion – Vigilance – Obligation générale d'informer le procureur de la République.

Cass. com. 15 novembre 2016, arrêt n° 959 F-D, pourvois n° X 15-14.133 et D 15-14.783, Caisse de Crédit Mutuel de l'Île d'Yeu c/ Crédit Lyonnais et al., Rev. dr. bancaire et financier, janvier-février 2017, com. n° 1, note Th. Samin et S. Torck.

*« Qu'en statuant ainsi, alors que, si les établissements de crédit doivent, en application des articles L. 561-1 et suivants du code monétaire et financier, dans leur rédaction applicable en la cause, déclarer les opérations susceptibles de relever de la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement des activités terroristes, ils ne sont pas tenus d'une obligation générale d'informer le procureur de la République des faits délictueux dont ils peuvent soupçonner la commission par leurs clients, dans les affaires desquels, à défaut d'anomalie apparente, ils n'ont pas à s'immiscer, la cour d'appel a violé » l'article 1382, devenu 1240, du Code civil.*

Commentaire de Thierry Bonneau

Le principe de non-ingérence, encore dénommé principe de non-immixtion<sup>1</sup>, impose aux établissements de crédit de ne pas intervenir dans les affaires de leurs clients. En particulier, ceux-ci ne peuvent, ni empêcher ceux-ci d'accomplir un acte irrégulier, ni refuser d'exécuter leurs instructions au motif que celles-ci leur paraissent inopportunes. Ils n'ont pas non plus à leur demander des informations sur les opérations qu'ils effectuent. Ce principe n'est toutefois pas sans limite.

La législation antiblanchiment, récemment toilettée par l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 2016<sup>2</sup>, impose ainsi au banquier de se renseigner auprès des clients sur l'origine et la destination des fonds ainsi que sur l'objet de la transaction et l'identité de son bénéficiaire lorsqu'il constate qu'une opération d'une certaine importance se présente dans des conditions inhabituelles de complexité et ne paraît pas avoir de justification économique<sup>3</sup>. Par

ailleurs, indépendamment de toute obligation imposée au titre de la législation antiblanchiment, la jurisprudence impose au banquier de déceler les anomalies apparentes de fonctionnement des comptes bancaires, que ces anomalies soient matérielles ou intellectuelles : les premières correspondent à des falsifications alors que les secondes sont relevées lorsqu'une opération apparemment licite ne l'est pas en réalité<sup>4</sup>. Il en est ainsi en cas de mouvements bancaires anormaux laissant soupçonner des détournements de fonds sociaux de la part d'un administrateur<sup>5</sup>. Il en est de même lorsque le compte présente des mouvements très nombreux sans justification apparente et des virements de sommes créditées sur des comptes étrangers ouverts en Suisse ou aux Bahamas, ces opérations faisant nécessairement l'objet d'une surveillance accrue<sup>6</sup>.

Cette jurisprudence est particulièrement importante car les clients ne peuvent pas se prévaloir de l'inobservation des obligations imposées par la législation antiblanchiment pour engager la responsabilité du banquier et donc pour obtenir de lui des dommages-intérêts<sup>7</sup>. La responsabilité du banquier ne peut toutefois être engagée, sur le fondement du droit commun (article 1382, devenu 1240, du Code civil), que si les anomalies sont apparentes ; à défaut de telles anomalies, il n'a pas à s'immiscer dans les affaires de son client comme le rappelle la Cour de cassation dans son arrêt du 15 novembre 2016.

Étant observé que ce rappel est effectué dans une espèce qui avait conduit les juges du fond à retenir la responsabi-

4. Bonneau, *Droit bancaire*, op. cit., n° 550.

5. Cass. civ. 2<sup>e</sup>, 5 mai 1975, *Bull. civ. II*, n° 130, p. 107.

6. Cass. com. 22 novembre 2011, *Banque et Droit*, mars-avril 2012, 19, obs. Th. Bonneau ; *Revue Banque* n° 744, janvier 2012, 73, obs. J.-L. Guillot et Y. Bérard ; *JCP* 2012, éd. G, 105, note J. Lasserre Capdeville et éd. E, 1349, n° 5, obs. J. Stoufflet ; *Rev. dr. bancaire et financier*, mars-avril 2012, com. n° 37, note F.-J. Crédot et Th. Samin.

7. Cass. com. 28 avril 2004, *Bull. civ. IV*, n° 72, p. 74 ; *Banque et Droit* n° 96, juillet-août 2004, 56 obs. Th. Bonneau ; *D. 2004, act. jurisp.* 1380, obs. V. Avena-Robardet et 2006, pan. 159, obs. H. Synvet ; *JCP* 2004, éd. E, 830, note J. Stoufflet et éd. G, II, 10105, note C. Cutajar ; *Les Petites Affiches* n° 107, 28 mai 2004, 5, Rapport M. Cohen-Branche ; *Rev. dr. bancaire et financier* n° 4, juillet-août 2004, 243, obs. F. J. Crédot et Y. Gérard ; *Rev. trim. dr. com.* 2004, 577, obs. M. Cabrillac ; F. Boucard, « La violation d'une norme professionnelle constitue-t-elle une faute civile ». Exemple en matière de blanchiment de capitaux (note sous Cass. com. 28 avril 2004), *Rev. dr. bancaire et financier* n° 4, juillet-août 2004, 273.

1. V. Th. Bonneau, *Droit bancaire*, 11<sup>e</sup> éd., 2015, LGDJ, n° 546.

2. Ordonnance n° 2016-1635 du 1<sup>er</sup> décembre 2016 renforçant le dispositif français de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme.

3. Art. L. 561-10-2, Code monétaire et financier.

lité du banquier teneur du compte crédité des opérations litigieuses au motif que celui-ci aurait dû alerter le procureur de la République du caractère anormal des opérations de son client, celui-ci résultant, selon les juges, des explications du client, bénéficiaires desdites opérations, en l'occurrence des chèques suspects en raison de la vulnérabilité du tireur. Leur décision est toutefois cassée au motif que les établissements de crédit ne sont pas tenus « d'une obligation générale d'informer le procureur de la République des faits délictueux dont ils peuvent soupçonner la commission par leurs clients ». Cette décision mérite d'être approuvée.

En effet, aucun texte ne leur impose une telle obligation, cela à la différence des commissaires aux comptes qui sont astreints à révéler au procureur de la République les faits délictueux dont ils ont connaissance<sup>8</sup>. Et comme les établissements de crédit sont soumis, sous peine de sanction pénale, au secret bancaire, celui-ci ne peut être levé, en l'absence d'autorisation du bénéficiaire dudit secret, que par un texte<sup>9</sup>. C'est d'ailleurs un texte qui impose aux établissements de crédit, par dérogation au secret bancaire, de faire une déclaration de soupçon à

Tracfin au titre de la législation antiblanchiment<sup>10</sup>, ce que ne manque pas de rappeler la Cour de cassation dans son arrêt du 15 novembre 2016.

Ce qui n'est pas sans intérêt car la déclaration au titre de la législation antiblanchiment s'impose lorsque l'on soupçonne ou que l'on a de bonnes raisons de soupçonner que les sommes inscrites en compte proviennent d'une infraction passible d'une peine privative de liberté supérieure à un an<sup>11</sup>. Cette formule est suffisamment large pour englober les abus de faiblesse réprimés par le Code pénal<sup>12</sup>. Ce qui montre que le banquier, en cas d'opérations anormales de son client, ne doit pas rester passif. Mais bien sûr, en raison de l'état des textes, la déclaration doit être faite à Tracfin et non au procureur de la République. ■

8. Art. L. 823-12, al. 2, Code de commerce : v. *Mémento Sociétés commerciales 2017*, Francis Lefebvre, n° 77900.

9. Sur la levée du secret bancaire au profit de l'autorité judiciaire agissant dans le cadre d'une procédure pénale, v. *Bonneau, Droit bancaire, op. cit.*, n° 557.

10. Art. L. 561-15, Code monétaire et financier : v. *Bonneau, Droit bancaire, op. cit.*, n° 323.

11. Art. préc.

12. Art. 223-15-2, Code pénal : « est puni de trois ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende l'abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de la situation de faiblesse soit d'un mineur, soit d'une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de son auteur, soit d'une personne en état de sujétion psychologique ou physique résultant de l'exercice de pressions graves ou réitérées ou de techniques propres à altérer son jugement, pour conduire ce mineur ou cette personne à un acte ou à une abstention qui lui sont gravement préjudiciables ».

## Responsabilité – Octroi de crédit – Disproportion – Sanction – Nullité.

Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 11 janvier 2017, arrêt n° 58 F-D, pourvoi n° W 15-21.262, Taristas c/ Société Crédit Moderne Océan Indien.

*« Mais attendu que l'engagement de la responsabilité de la banque dans l'octroi d'un prêt, qui serait disproportionné au regard des facultés financières de l'emprunteur, ne peut avoir pour effet d'entraîner l'annulation du contrat de prêt ».*

Commentaire de Thierry Bonneau.

La nullité du contrat, comparée à la responsabilité, n'est pas sans avantage. Elle implique en effet des restitutions<sup>1</sup> que la seule responsabilité ne postule pas. Par ailleurs, la responsabilité repose sur la démonstration d'une faute, d'un préjudice et d'un lien de causalité alors que les restitutions ne sont nullement

subordonnées à de telles preuves : en particulier aucun dommage n'a à être prouvé. La nullité n'est toutefois pas la solution habituellement retenue pour sanctionner la responsabilité du banquier.

Il est vrai que la nullité des garanties disproportionnées est prévue, à titre de sanction de la responsabilité, par l'article L. 650-1 du Code de commerce<sup>2</sup>. Mais il s'agit d'une solution dérogatoire. La nullité<sup>3</sup> est, en effet, en principe, uniquement la sanction des irrégularités relevées lors de la formation du contrat<sup>4</sup>. Si celui-ci l'est régulièrement nonobstant les fautes commises, la seule sanction est la responsabilité<sup>5</sup> : c'est ce que rappelle la Cour de cassation dans son arrêt du 11 janvier 2017. ■

1. Art. 1178, al. 3, Code civil : « les prestations exécutées donnent lieu à restitution dans les conditions prévues aux articles 1352 à 1352-9 ».

2. V. Th. Bonneau, *Droit bancaire*, 11<sup>e</sup> éd. 2015, LGDJ, n° 924.

3. Art. 1178, al. 1, Code civil : « Un contrat qui ne remplit pas les conditions requises pour sa validité est nul. La nullité doit être prononcée par le juge, à moins que les parties ne la consentent d'un commun accord. »

4. A. Bénabent, *Droit des obligations*, 15<sup>e</sup> éd. 2016, LGDJ, n° 199, p. 173.

5. Art. 1178, al. 4, Code civil : « Indépendamment de l'annulation du contrat, la partie lésée peut demander réparation du dommage subi dans les conditions de droit commun de la responsabilité extracontractuelle. »