

Chronique de Droit Bancaire



THIERRY BONNEAU
Agrégé des facultés de droit
Professeur
Université Panthéon-Assas - Paris II

Monopole bancaire. Nullité des contrats.

Cass. ass. plén. 4 mars 2005, arrêt n° 524 P, Van Haare Heijmeijer et a. c/société AXA Bank et a., JCP 2005, éd. E 690, note Th. Bonneau ; D. 2005, act. juris. 836, obs. X. Delpech.

« Mais attendu que la seule méconnaissance par un établissement de crédit de l'exigence d'agrément, au respect de laquelle l'article 15 de la loi n° 84-46 du 24 janvier 1984, devenu les articles L 511-10, L 511-14 et L 612-2 du Code monétaire et financier, subordonne l'exercice de son activité, n'est pas de nature à entraîner la nullité des contrats qu'il a conclus ».

La jurisprudence était classiquement réticente à assortir de sanctions civiles ¹ le délit d'exercice illégal de la profession bancaire au motif que la violation du monopole bancaire ne porte atteinte qu'à l'intérêt général et à celui de la profession de banquier que la loi a voulu protéger : cette motivation était adoptée aussi bien pour justifier l'irrecevabilité des constitutions de parties civiles ² que pour écarter la nullité des opérations conclues en violation dudit monopole ³. Cette réticence tendait toutefois à disparaître : les constitutions de parties civiles étaient déclarées recevables ⁴, et avait été admise la nullité des opérations conclues en violation du monopole bancaire ; la chambre commerciale de la Cour de cassation ⁵ avait en effet admis la recevabilité des actions en nullité au motif que « l'interdiction pesant sur toute personne autre qu'un établissement de crédit d'effectuer à titre habituel des opérations de crédit-bail protège, non seulement l'intérêt général et celui des établissements de crédit, mais aussi celui des crédit-preneurs, et que sont, dès lors, recevables les actions engagées par eux et tendant à l'annulation des conventions conclues en infraction de la règle précitée ». On devait cependant noter que le bien-fondé des constitutions de parties civiles était encore loin d'être admis ⁶ ; on devait aussi constater le maintien de la solution classique par la première chambre civile ⁷.

C'est à cette dernière solution que l'Assemblée plénière s'est ralliée, dans son arrêt du 4 mars 2005 ⁸, en décidant « que la seule méconnaissance par un établissement de crédit de l'exigence d'agrément, au respect de laquelle l'article 15 de la loi n° 84-46 du 24 janvier 1984, devenu les articles L 511-10, L 511-14 et L 612-2 du Code monétaire et financier, subordonne l'exercice de son activité, n'est pas de nature à entraîner la nullité des contrats qu'il a conclus ». On peut, il est vrai, hésiter à y voir la condamnation de la jurisprudence de la chambre commerciale car l'Assemblée plénière s'est fondée sur les textes relatifs aux conditions de l'agrément bancaire (art. L 511-10), à la décision du CECEI (art. L 511-14) et à la liste des établissements de crédit (art. L 612-2) et non sur les textes concernant le monopole bancaire, à savoir les articles L 511-5 à L 511-7. Mais le monopole ne fait que renforcer l'agrément. Aussi très logiquement le refus de sanctionner civilement le défaut d'agrément emporte-t-il le refus de sanctionner civilement la violation du monopole bancaire.

Ce refus réjouira ceux qui pensent que la nullité est une sanction inadéquate et ceux qui souhaitent conforter les opérations accomplies, hors de l'Union européenne, sans autorisation spéciale de l'État d'accueil, par les banques françaises. Il n'est pourtant pas sans inconvénient car il affaiblit le monopole bancaire et méconnaît l'intérêt des clients. Il est vrai que dans l'espèce à l'origine de l'arrêt du 4 mars 2005, les opérations concernées étaient des crédits et que la protection des clients est moins assurée par les règles relatives à l'agrément et au monopole que par les règles relatives au taux d'intérêt et au taux effectif global. Mais globalement le monopole bancaire protège tant les clients que les professionnels et l'intérêt général. Aussi nous paraît-il très contestable de priver la violation du monopole de toute sanction civile.

1 P. Leclercq, *Sanction civile de l'exercice illégal de la profession d'établissement de crédit*, RJDA 12/91 p. 839.

2 Cass. crim. 9 mai 1972, Bull. crim. n° 158 p. 397.

3 Cass. civ. I, 13 octobre 1982, Bull. civ. I n° 286 p. 246 ; Rev. trim. dr. com. 1983. 261, obs. M. Cabrillac et B. Teyslié.

4 Cass. crim. 3 juin 2004, Banque & droit n° 97, septembre-octobre 2004. 81, obs. Th. Bonneau ; D. 2004. J. 2782, note B. Dondero ; Rev. dr. bancaire et financier n° 6, novembre-décembre 2004. 397, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard ; Rev. trim. dr. com. 2004. 795, obs. D. Legeais.

5 Cass. com. 19 novembre 1991 ; Bull. civ. IV n° 347 p. 241 ; Banque, n° 526, avril 1992. 426, obs. J.-L. Rives-Lange ; JCP 1992 éd.

E, I, 154, n° 5, p. 276, obs. Ch. Gavalda et J. Stoufflet ; Rev. trim. dr. com. 1992. 426, obs. M. Cabrillac et B. Teyslié ; D. 1993 som. com. 53, obs. M. Vasseur ; Rev. dr. bancaire et bourse n° 31, mai-juin 1992. 111, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard ; Rev. trim. dr. civ. 1992. 381, obs. J. Mestre ; Cass. com. 27 février 1996, Dalloz Affaires n° 18/1996. 552 ; Com. 27 février 2001, D. 2001. 1097, obs. A. Lienhard ; D. 2002 som. com. 636, obs. H. Synvet ; RJDA 6/01 n° 717 p. 631 ; cc. Traité : voir Th. Bonneau, note au JCP 2005, éd. E690 ; B. Sousi, *La libre prestation de services, l'agrément bancaire et l'octroi de crédits hypothécaires*, Epilogue, D. 2005, p. 785.

Secret bancaire. Empêchement légitime. Banque ayant la qualité de partie au litige.

Cass. com. 25 janvier 2005, arrêt n° 155 FS-P+B+I+R, Société Financière du Forum c/Société Résidence Prestige et a., D. 2005, Act. jurisp. 485, obs. V. Avena-Robardet ; JCP 2005, éd. E, pan. 323.

« Attendu qu'en statuant ainsi, alors que s'il était légitime d'exiger de la banque qu'elle démontre avoir délivré le crédit confirmé conformément aux engagements bénéficiant aux acquéreurs, en revanche, en tant qu'ils étaient relatifs au fonctionnement d'un compte bancaire ou susceptibles de comporter des informations dont le Crédit Martiniquais avait eu connaissance dans l'exercice de son activité professionnelle, les documents réclamés pour permettre d'établir la destination donnée aux fonds perçus par le promoteur pour construire la résidence inachevée étaient couverts par le secret bancaire dont le Syndicat des copropriétaires " Les Sommets de l'Anse Mitan " n'était pas bénéficiaire et ce secret constituait un empêchement légitime opposable au juge civil hors les cas, qui n'étaient pas réalisés en l'espèce, prévus par la loi, ce dont il se déduisait que bien qu'ayant la qualité de partie au litige, la banque était fondée à l'opposer pour refuser la communication sollicitée, la cour d'appel a violé les textes susvisés » (art. L 511-33 du Code monétaire et financier, ensemble l'article 10 du Code civil).

Si le secret bancaire apparaît habituellement comme étant très relatif en raison de la multiplication des exceptions légales⁹, cette relativité ne l'empêche pas d'être vigoureux dès lors que ces exceptions ne sont pas en cause. Il en est ainsi, alors même que les textes¹⁰ imposent d'apporter son concours à la justice, et notamment aux mesures d'instruction, parce que les mêmes textes réservent l'existence du motif légitime¹¹, de l'empêchement légitime¹². Or étant lié au consentement du bénéficiaire du secret auquel celui-ci peut seul renoncer¹³, le secret bancaire est constitutif d'un tel empêchement si aucune renonciation n'est intervenue, ce qui est généralement le cas si la demande d'information est formulée par une personne autre que son bénéficiaire : le secret bancaire fait obstacle à toute demande de communication de documents ou d'informations, et cela même si le banquier est partie à un procès.

Cette solution a déjà été consacrée dans un arrêt du 13 novembre 2003¹⁴ dans une espèce où le débiteur cédé avait demandé, en vue d'établir la mauvaise foi du banquier cessionnaire Dailly, la production de documents (relevés de comptes et bordereaux de cession) concernant

les relations dudit banquier avec la société cédante. Il s'agissait toutefois d'un arrêt non publié au bulletin de la Cour de cassation de sorte que la prudence s'imposait. Mais elle ne s'impose plus avec l'arrêt rendu le 25 janvier 2005 puisqu'il est destiné à avoir les honneurs de ce bulletin : bien qu'elle ait été, avec le promoteur, partie à l'instance introduite par le syndicat des copropriétaires en vue de leur faire supporter le coût de l'achèvement d'une construction, la banque est fondée à opposer le secret bancaire pour faire obstacle à la communication des documents visant à établir la destination de fonds prêtés par elle au promoteur et permettant de vérifier si ceux-ci ont été mis à disposition conformément aux engagements.

Le secret bancaire est ainsi un moyen de défense efficace car il rend plus difficile la preuve de l'éventuelle faute du banquier. Certains le regretteront ! Les arrêts du 13 novembre 2003 et 25 janvier 2005 ne sont toutefois, ni sans fondements, sauf à nier toute portée à la protection du client, ni étonnants puisqu'ils sont conformes à la doctrine que l'un des avocats généraux¹⁵ de la Cour de cassation avait exposée à la fin de l'année 2002.

Ouverture de crédit. Insaissabilité de la fraction non utilisée.

Cass. civ. 2, 18 novembre 2004, arrêt n° 1805 FS-P+B, Société Launet c/Union de crédit pour le bâtiment, D. 2005, Act. Jurisp. 213, obs. V. Avena-Robardet.

« Mais attendu que l'ouverture de crédit en compte courant, à concurrence de sa partie non utilisée, ne constitue qu'une promesse de prêt à une personne dénommée ; qu'il s'ensuit que la fraction inutilisée de l'ouverture de crédit n'est pas saisissable ».

Alors que certains¹⁶ avaient tendance à vouloir assimiler l'ouverture de crédit au prêt, la Cour de cassation a parfaitement distingué, dans son arrêt du 21 janvier 2004¹⁷, les deux opérations en décidant que « l'ouverture de crédit, qui constitue une promesse de prêt, donne naissance à un prêt à concurrence des fonds utilisés par le client ». L'ouverture de crédit n'est donc pas, pour la Cour, un prêt ; elle est seulement une promesse de prêt qui se transforme en prêt uniquement si elle est utilisée. Cette analyse n'est pas sans fondement. Certes, dans les deux opérations, la remise des fonds est une obligation à la charge du banquier¹⁸. Mais si, dans un prêt, l'emprunteur est irrévoca-

10 décembre 2002), Avis écrit, Les Petites Affiches, n° 251, 17 décembre 2002. 10.

16 Sur ces analyses, v. M. Cohen-Branche, *Rapport* publié par les Petites Affiches, n° 28, 9 février 2004, p. 5 et s., spéc. p. 6 et s.

17 Cass. com. 21 janvier 2004, Bull. civ. IV n° 13 p. 14 ; Banque & droit, n° 95, mai-juin 2004. 50, obs. Th. Bonneau ; Les Petites Affiches, n° 28, 9 février 2004. 5, rapport M. Cohen-Branche ; JCP 2004, éd. G, II, 10062, note S. Piedelièvre ; JCP 2004, éd. E, 736, n° 16, obs. J. Stoufflet ; Rev. trim. dr. com. 2004. 352, obs. D. Legeais ; D. 2004, J. 1149, note Ch. Jamin ; Rev. dr. bancaire et financier n° 3, mai-juin 2004. 178, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard. V. également, D.-R. Martin, *De l'ouverture de crédit*, Rev. dr. bancaire et financier n° 2, mars-avril 2004. 134 ; Y. Tchotourian, *L'engagement pris par l'emprunteur d'utiliser le crédit que la banque met à sa disposition constitue-t-il le nouveau critère de la distinction du prêt et de l'ouverture de crédit ?*, RJDA 7/04, p. 731.

18 Sur l'analyse du contrat de prêt en un contrat consensuel, v. Cass. civ. 1, 28 mars 2000, Bull. civ. I n° 105 p. 70 ; JCP 2000, éd. G, II, 10296, et éd. E, p. 898, concl. Sainte-Rose ; Rev. trim. dr. com. 2000. 991, obs. M. Cabrillac ; D. 2000, Cahier droit des affaires, p. 240, obs. Faddoul et

9 Cf. Th. Bonneau, *Droit bancaire*, 5E éd. 2003, Montchrestien, n° 416 p. 286.

10 Art. 10, Code civil ; art. 11, NCPC.

11 Art. 10, al. 2, Code civil.

12 Art. 11, al. 2, NCPC.

13 Le bénéficiaire du secret bancaire peut y renoncer car le secret est de « simple protection du client » : Cass. com. 11 avril 1995, Bull. civ. IV n° 121 p. 197 ; Rev. dr. bancaire et bourse n° 50, juillet-août 1995. 145, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard ; Rev. trim. dr. com. 1995. 635, obs. M. Cabrillac ; Quotidien juridique n° 51, 27 juin 1995. 4 ; JCP 1996 éd. E, I, 525, n° 6 obs. C. Gavalda et J. Stoufflet ; D. 1996. J. 573, note H. Matso-poulou ; v. Th. Bonneau, *Communication de pièces et secret bancaire* (à propos de l'arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation du 11 avril 1995), Rev. dr. bancaire et bourse n° 49, mai-juin 1995. 94.

14 Cass. com. 13 novembre 2003, Banque & droit, n° 94, mars-avril 2004. 57, obs. Th. Bonneau ; JCP 2004, éd. E, 736, n° 6, obs. J. Stoufflet ; Rev. dr. bancaire et financier n° 4, juillet-août 2004. 242, obs. F.-Y. Crédot et Y. Gérard.

15 M.-A. Lafortune, *Le secret professionnel du banquier* (Cass. com.

blement engagé à recevoir les fonds et à les restituer, il dispose en revanche, en cas d'ouverture de crédit, d'une option qu'il peut ne pas lever ; il peut emprunter comme il peut ne pas utiliser l'ouverture de crédit de sorte qu'il ne contracte, dans ce dernier cas, aucune dette, aucune obligation de restitution.

Cette analyse est reprise par la Cour de cassation dans son arrêt du 18 novembre 2004 : « *l'ouverture de crédit en compte courant, à concurrence de sa partie non utilisée, ne constitue qu'une promesse de prêt à une personne dénommée* ». Ce faisant, l'arrêt commenté paraît limiter le domaine de l'analyse aux ouvertures en compte courant. Il n'en est toutefois rien : la référence faite au compte courant a une justification factuelle – il s'agissait en l'espèce d'un prêt destiné au financement de travaux de construction « *sous la forme d'une ouverture de crédit en compte courant* » – et n'interfère pas sur l'analyse de l'ouverture de crédit qui n'est pas dans la dépendance de la qualification juridique du compte au sein duquel elle fonctionne : que ce soit un compte courant, un compte de dépôt ou tout autre compte, l'ouverture de crédit constitue une promesse de prêt, ou plus exactement une promesse de crédit, l'ouverture de crédit pouvant avoir d'autres objets, notamment un crédit d'escompte. Mais si la formulation de l'arrêt du 18 novembre 2004 peut susciter quelques réserves, celles-ci sont mineures au regard de la justesse de la solution que celui-ci consacre, à savoir que « *la fraction inutilisée de l'ouverture de crédit n'est pas saisissable* ».

Il est vrai que le bénéficiaire de l'ouverture de crédit est titulaire d'un droit de tirage, d'un droit d'utilisation s'imposant au banquier. Il est également vrai que l'insaisissabilité de l'ouverture de crédit peut conduire à la faire échapper à toute mesure d'exécution¹⁹ alors qu'elle peut être utilisée par son bénéficiaire : il en est ainsi lorsque l'ouverture de crédit consiste dans une autorisation de découvert et que son utilisation se traduit par le débit du compte, lors du paiement des chèques tirés sur le compte²⁰. Mais l'insaisissabilité de l'ouverture de crédit non utilisée repose sur de solides arguments.

Car tant qu'il n'est pas exercé par le bénéficiaire, le droit de tirage n'est qu'une option, un germe de créance, une créance éventuelle, qui ne peut pas être appréhendée par les créanciers, qui ne peut pas être saisie. Cette analyse, dont la conséquence peut être

certaines discutée au regard des principes habituellement retenus en matière de voie d'exécution²¹, nous semble toutefois s'imposer pour deux raisons. D'une part, la convention des parties s'impose au créancier comme l'a d'ailleurs admis la Cour de cassation dans son arrêt du 28 septembre 2004²² à propos de la saisie de comptes couverts par une lettre d'unité de compte. D'autre part, l'option est une faculté qui repose sur la seule volonté du bénéficiaire qui ne saurait être forcée. Or si l'on avait admis la saisie de la fraction inutilisée de l'ouverture de crédit, cela aurait conduit à admettre que le bénéficiaire d'une promesse de crédit peut être contraint de lever l'option et donc de s'endetter²³. Cette solution aurait été pour le moins paradoxale : pas plus qu'il n'y a de droit au crédit²⁴, il n'y a d'obligation au crédit, ni au surendettement²⁵ !

Blanchiment des capitaux. Obligation de diligence et de vigilance. Procédure de contrôle interne.

Commission bancaire, Décisions des 11 octobre 2004 (Calyon, anciennement Crédit Agricole Indosuez ; Crédit Agricole Cheuvreux, anciennement Crédit Agricole Indosuez Cheuvreux) et 2 novembre 2004 (Caisse Régionale de Crédit agricole mutuel de la Guadeloupe), Bulletin officiel de la Banque de France, n° 73, janvier 2005, n° 1 à 3 p 43 et s.

L'insuffisance des vérifications, notamment quant aux bénéficiaires réels des opérations financées, les faiblesses des contrôles sur les ouvertures de compte et l'inadaptation des règles écrites décrivant les procédures de contrôle interne engagent la responsabilité disciplinaire des établissements.

Les grands établissements ne sont pas mieux traités que les petits : ce constat²⁶ a pu être fait en matière financière²⁷ ; il peut l'être également en matière bancaire : l'illustrent les décisions de sanction prise par la Commission bancaire à l'encontre de certaines entités du groupe Crédit agricole. Il ne peut d'ailleurs pas en être autrement, égalité de traitement oblige !

Les décisions ne sont pas, il est vrai, étonnantes car, comme nombre de décisions de la Commission bancaire²⁸, elles mettent en exergue une double nécessité : celle d'être curieux et efficace : curieux en contrôlant et vérifiant les

p. 482, note S. Piedelièvre ; Rev. dr. bancaire et financier n° 3, mai-juin 2000. 161, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard ; JCP 2000, éd. E, p. 1086, obs. Ch. Gavaldà et J. Stoufflet ; *Contrats-concurrence-consommation* juillet 2000, n° 106, note L. Leveneur ; D. 2002 som. com. 640, obs. D.-R. Martin. V. également, L. Leveneur, *Classification des contrats : le rétrécissement de la catégorie des contrats réels est engagé*, JCP 2000, éd. G, p. 1531 ; F. Grua, *Le prêt d'argent consensuel*, D. 2003, chr. p 1492. Dans le même sens, Cass. civ. 1, 27 novembre 2001, JCP 2002, éd. G, II, 10050, note S. Piedelièvre.

19 R. Perrot et Ph. Théry, *Procédures civiles d'exécution*, Dalloz, 2000, n° 404 p. 417 et s.

20 En cette hypothèse, les fonds mis à disposition du client ne peuvent pas être appréhendés par les créanciers, sauf concomitance bien théorique de l'acte de saisie et du paiement, avec au surplus une question de priorité à résoudre !

21 Sur la saisie des créances éventuelles et conditionnelles, v. not. Perrot et Théry, op. cit. n° 347 p. 364 ; comparer, S. Guinchard et T. Moussa, *Droit et pratique des voies d'exécution*, Dalloz Action 2004/2005, n° 812.10 et s, 921.00 et s.

22 Cass. com. 28 septembre 2004, Banque & droit n° 99, janvier-février 2005. 69, obs. Th. Bonneau ; D. 2004, act. Jurisp. 2933, obs. X. Delpech.

23 A moins de considérer que l'efficacité de la saisie est tributaire de la levée d'option. Mais celle-ci est bien théorique et peu réaliste !

24 Th. Bonneau, *Du droit au crédit*, Rev. dr. bancaire et financier n° 1, janvier-février 2002. 3.

25 Perrot et Théry, op. cit. p 420 : « Or, contracter une dette reste un acte exclusivement personnel. En ce cas, un créancier ne peut pas plus contraindre son débiteur à utiliser une ouverture de crédit qu'il ne pourrait le contraindre à emprunter ».

26 H. de Vauplane et J.-J. Daigre, *Chronique financière et boursière*, Banque & droit n° 97, septembre-octobre 2004. 62, spéc. p. 63.

27 AMF, Décision de sanction du 24 juin 2004 à l'encontre de Natexis Banques populaires et de Natexis Bleichroder ; Décision de sanction du 24 juin 2004 à l'encontre de la société Natexis Banques populaires, Revue AMF, n° 6, septembre 2004 p. 87 et 97 ; Banque & droit n° 97, septembre-octobre 2004. 62 ; Dr. sociétés janvier 2005, n° 17, obs. Th. Bonneau.

28 Pour une étude détaillée de nombre de décisions rendues ces dernières années par la Commission bancaire, v. Th. Bonneau, *La responsabilité du banquier encourue pour non-respect de la législation relative au blanchiment de capitaux : panorama de jurisprudence récente*, Rev. dr. bancaire et financier n° 1, janvier-février 2005. 39.

opérations de clientèle (1) ; efficace en disposant d'une organisation interne et donc de règles écrites de contrôle interne permettant la mise en œuvre de la législation anti-blanchiment (2).

1. L'article L 563-1 du Code monétaire et financier impose de vérifier l'identité des clients aussi bien lors de l'ouverture d'un compte que lors de la préparation ou la réalisation d'une transaction. Ces vérifications doivent permettre d'aller au-delà de l'apparence puisque, selon ce texte, les organismes financiers « *se renseignent sur l'identité véritable des personnes avec lesquelles ils nouent une relation contractuelle ou qui demandent leur assistance dans la préparation ou la réalisation d'une transaction lorsqu'il leur apparaît que ces personnes pourraient ne pas agir pour leur propre compte* ». Cette identité doit être normalement établie à l'aide de documents juridiques probants, comme l'exige l'article L 563-1. Mais les établissements peuvent se contenter de documents « *permettant d'établir avec une certitude raisonnable l'identité du véritable bénéficiaire* » comme l'admet la Commission bancaire, dans la décision Caylon du 11 octobre 2004, à propos d'opérations de financement de navires donnant lieu à des structures complexes ne faisant pas apparaître de lien juridique direct avec le véritable bénéficiaire de l'opération. Mais sans doute cette possibilité doit être utilisée avec prudence, d'autant que l'article L 562-2 impose la déclaration à Tracfin de « *toute opération dont l'identité du donneur d'ordre ou du bénéficiaire reste douteuse malgré les diligences effectuées conformément à l'article L 563-1* ». Cette déclaration n'est toutefois l'objet principal de l'article L 562-2.

Celui-ci consiste en effet dans la déclaration de soupçon, relative aux sommes et opérations paraissant provenir du trafic de stupéfiants ou d'activités organisées. Cette déclaration doit intervenir en temps utile²⁹ et, en tout cas, ne doit pas être omise, ce qui arrive comme le montre la décision du 2 novembre 2004. La Commission bancaire a ainsi, et notamment, « *reproché à la CRCAM de la Guadeloupe de ne pas avoir déclaré à Tracfin les opérations réalisées par (Monsieur G), dont le compte, à usage tant personnel que professionnel, a enregistré en dix mois entre le 2 avril 2001 et le 4 février 2002 sept versements d'espèces de montants ronds pour un montant total de 7,1 millions de francs, alors que le chiffre d'affaires déclaré de son commerce d'alimentation générale ne s'élevait qu'à 5,8 millions pour l'année 1999 avec un résultat net de 265 000 francs ; que la Caisse explique ces versements d'espèces par l'existence supposée d'activités non déclarées et par l'échange francs-euros ; que, cependant, en présence de très importants versements en espèces sans rapport avec l'activité économique connue du client, l'établissement ne pouvait écarter le soupçon que les opérations portaient sur des sommes provenant des activités visées à l'article L 562-2* ».

Les opérations qui ne rentrent pas dans le champ de la déclaration de soupçons donnent lieu à vérification, aux

termes de l'article L 563-3 du Code monétaire et financier, si leur montant unitaire ou total est supérieur à 150 000,30 euros, dès lors qu'elles se présentent dans des conditions inhabituelles de complexité et ne paraissent pas avoir de justification économique ou d'objet licite. Cette vérification doit conduire à interroger le client sur l'origine et la destination des sommes ainsi que sur l'objet de la transaction et l'identité de la personne qui en bénéficie : les caractéristiques de l'opération doivent être, selon le texte précité, consignées par écrit. Aussi les banques sont-elles en faute si elles omettent de constituer un dossier de renseignement, et a fortiori, si elles ne procèdent pas aux vérifications imposées par le texte. Il en a été ainsi dans l'affaire Caylon, la Commission bancaire relevant notamment, dans sa décision du 11 octobre 2004, « *que la (société L) a reçu, sur son compte ouvert chez CAI Paris, six virements en provenance de CAI Genève de donneur d'ordre inconnu pour un total supérieur à 820 000 euros au cours du premier semestre 2000 ; que le client (M) a reçu, au cours de cette même période, deux virements de CAI Genève sans indication du donneur d'ordre pour près de 2 millions d'euros ; qu'en l'absence de mention du donneur d'ordre pour des virements dont les montants sont très élevés sans que l'établissement ne dispose de renseignements sur l'origine des fonds du client et sur la justification économique de ces opérations, l'établissement aurait dû procéder à un examen particulier de ces opérations et se renseigner auprès du client sur l'origine de ces sommes* ».

Il se peut toutefois que les renseignements obtenus par l'intermédiaire financier ne permettent pas de déterminer l'origine ou la destination des fonds nécessaires aux opérations visées par l'article L 563-3. Dans ce cas, les établissements de crédit sont dans l'obligation d'effectuer la déclaration de l'article L 562-2 : cette solution ne résulte pas expressément du Code monétaire et financier. Mais elle ressort clairement des décisions rendues par le Conseil d'État les 12 janvier³¹ et 31 mars³² 2004.

2. Le respect des obligations imposées au titre de la lutte contre le blanchiment des capitaux suppose que les banquiers disposent d'une organisation et de procédures internes adéquates : la Commission bancaire le souligne dans la décision Caylon du 11 octobre 2004 en s'appuyant sur le Règlement CRBF n° 91-07 du 15 février 1991 relatif à la lutte contre le blanchiment des capitaux provenant du trafic de stupéfiants, dans la décision Crédit agricole Cheuvreux du 11 octobre 2004 en prenant appui sur le décret du 13 février 1991, et dans la décision CRCAM de la Guadeloupe du 2 novembre 2004 en rappelant certaines des dispositions du Règlement CRBF n° 97-02 du 21 février 1997 relatif au contrôle interne des établissements de crédit et des entreprises d'investissement. À ces textes on pourrait rajouter le Règlement CRBF n° 2002-01 du 18 avril 2002 relatif aux obligations de vigilance en matière de chèques aux fins de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme. Mais l'essen-

29 V. Bonneau, art. préc., spéc. n° 6.

30 Art. 4, Décret n° 91-160 du 13 février 1991 fixant les conditions d'application de la loi n° 90-614 du 12 juillet 1990 relative à la participation des organismes financiers à la lutte contre le blanchiment des capitaux provenant du trafic des stupéfiants.

31 CE, 6° et 4° sous-sect. Réunion, 12 janvier 2004, Banque de gestion

privée Indosuez, Juris-data n° 066374.

32 CE, 6° et 1° sous-sect. Réunion, 31 mars 2004, Juris-data n° 066899 ; Rev. dr. bancaire et financier n° 5 septembre-octobre 2004. 319, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard ; Bull. Joly bourse, septembre-octobre 2004 § 121 p 627, note C. Cutajar.

tiel est dans le grief formulé par la Commission bancaire dans sa décision Crédit agricole Cheuvreux : « *considérant que l'article 6 du décret n° 91-160 prévoit que les établissements doivent se doter de règles écrites internes décrivant les procédures de mise en œuvre de la législation applicable et assurer l'information et la formation de tous les membres concernés de leur personnel ; que cette obligation s'applique en permanence et impose l'adaptation des règles écrites internes à l'évolution des textes applicables ; qu'il est établi par l'instruction que CAIC ne disposait pas au moment de l'inspection de procédures actualisées ; que les modifications introduites par la loi du 15 mai 2001 sur les nouvelles régulations économiques n'ont été intégrées qu'au premier trimestre 2002 ; que l'infraction est établie* ». Les établissements de crédit doivent donc réagir vite, ce qui est à la fois normal et délicat dans une période qui est moins marquée par l'évolution que par une instabilité chronique !

Compte joint. Solidarité. Prêt consenti à l'un des cotitulaires.

Cass. com. 8 février 2005, arrêt n° 197 FS-P+B, BNP PARIBAS c/Haegeli, D. 2005, act. jurisp. 771, obs. V. Avena-Robardet.

- « L'arrêt retient souverainement, après examen de l'écriture de Mme Haegeli, que celle-ci n'était pas signataire des deux contrats de prêts, ce dont il résulte que son silence, à réception des relevés du compte joint, en sa seule qualité de cotitulaire dudit compte au crédit duquel les fonds correspondant aux prêts litigieux ont été portés n'est pas susceptible de la rendre obligée au remboursement de ces prêts que seul son conjoint avait souscrits, peu important qu'une partie de ces fonds aient permis le remboursement d'un crédit antérieurement souscrit par elle » ;
- « Pour réclamer l'intégralité du solde débiteur d'un compte à un codébiteur tenu par une clause de solidarité passive, la banque créancière n'a pas à établir que celui-ci a personnellement consenti à l'opération débitrice, dès lors que n'est ni établi ni même allégué une contestation émanant de l'autre codébiteur solidaire » ;
- « La circonstance que l'un des codébiteurs ait seul profité d'une opération à l'origine du solde débiteur d'un compte joint ne saurait exonérer l'autre codébiteur, tenu solidairement envers le créancier, de son obligation de le rembourser ».

Sans doute parce qu'il n'y avait plus rien à espérer de l'ex-mari en liquidation judiciaire, la banque – BNP Paribas – créancière au titre de deux prêts consentis à celui-ci et du solde débiteur d'un compte joint s'est retournée contre l'ex-épouse, Mme Haegeli, divorcée Chevalier, en vue d'obtenir paiement de l'ensemble de ces dettes. Ces prétentions n'ont toutefois pas été totalement accueillies : déboutée de sa demande relative aux sommes restant dues au titre des prêts consentis à l'ex-époux, la banque a vu sa demande, au titre du solde du compte joint, réduite à concurrence du montant des sommes créditées sur le compte joint et immédiatement virées sur un compte de l'ex-mari, « *dans son intérêt exclusif* ». D'où la saisine de la Cour de cassation qui, dans son arrêt du 8 février 2005, maintient la décision attaquée en ce qui concerne les prêts

(1), mais la censure sur le terrain du solde débiteur du compte joint (2).

1. Si des prêts ont été souscrits par une seule personne, ils ne peuvent pas être mis à la charge d'une autre, fut-elle son ex-épouse. Cette solution s'impose en vertu de l'effet relatif des contrats. Aussi n'est-il pas étonnant que la demande en paiement, formée contre l'ex-épouse, des sommes restant dues au titre de deux prêts consentis à son ex-époux, ait été écartée.

Il est vrai que la banque prétendait avoir consenti les prêts tant à l'un qu'à l'autre. Mais la Cour de cassation estime que les juges du fond ont souverainement retenu, « *après examen de l'écriture de Mme Haegeli, que celle-ci n'était pas signataire des deux contrats de prêts* ». On pourrait toutefois être tenté de contourner ce constat en faisant valoir, comme l'a fait la banque, que Mme Haegeli avait consenti implicitement aux prêts en ne présentant aucune observation lors de l'affectation des sommes prêtées au crédit au compte joint, d'autant que cette affectation a permis le remboursement d'un crédit à la consommation antérieurement souscrit par elle. Mais la Cour de cassation a considéré que cette prétention était sans influence sur la décision attaquée, soulignant dans le même temps qu'il résultait de la non-signature des actes de prêts que le silence de Mme Haegeli, « *à réception des relevés du compte joint, en sa seule qualité de cotitulaire dudit compte, au crédit duquel les fonds correspondant aux prêts litigieux ont été portés n'est pas susceptible de la rendre obligée au remboursement de ces prêts que seul son conjoint avait souscrit, peu important qu'une partie de ces fonds aient permis le remboursement d'un crédit antérieurement souscrit par elle* » : cette solution doit être approuvée.

En effet, d'une part, l'affectation au crédit d'un compte est à l'opposé du fait de se rendre débiteur puisque si le compte a déjà un solde débiteur au moment de cette affectation, celle-ci a pour effet de diminuer le montant du solde débiteur. D'autre part, la règle de l'approuvé implicite³³ selon laquelle le silence gardé à la réception des relevés de compte vaut acceptation a une portée limitée : elle a seulement une fonction probatoire. Aussi n'est-elle pas susceptible de produire un effet substantiel, en l'occurrence un effet créateur de volonté en vue de s'obliger au remboursement de prêts que l'on n'a pas souscrit. Cette solution rejoint la solution inverse, récemment consacrée par la Cour de cassation dans un arrêt du 9 juin 2004³⁴, selon laquelle le prélèvement des mensualités d'un prêt commun aux époux sur le compte personnel du mari, sans contestation de sa part, et l'intitulé des relevés de compte « *M. ou Mme* » ne suffisent pas à transformer ledit compte en compte joint.

2. On pouvait penser, à la lecture d'un arrêt de la première chambre civile de la Cour de cassation, en date du 6 mars 1996³⁵, que l'on devait exclure, et donc réduire à due concurrence, les dettes contractées dans l'intérêt exclusif de l'un des cotitulaires du compte joint. Mais cette solution est expressément écartée par sa chambre commerciale dans son arrêt du 8 février 2005 : « *la circonstance*

33 V. Bonneau, Droit bancaire, op. cit. n° 369 p. 240.

34 Cass. com. 9 juin 2004, Banque & droit n° 97, septembre-octobre 2004. 84, obs. Th. Bonneau.

35 Cass. civ. I, 6 mars 1996, Bull. civ. I n° 116 p. 82 ; RJDA 8-9/96 n° 1075 p 778 : « *Attendu, ensuite, que, n'étant pas contestée que l'épouse, en sa qualité de cotitulaire du compte joint, était soumise à une obligation*

que l'un des codébiteurs ait seul profité d'une opération à l'origine du solde débiteur d'un compte joint ne saurait exonérer l'autre codébiteur, tenu solidairement envers le créancier, de son obligation de le rembourser ». D'où la cassation de la décision attaquée qui avait décidé « de déduire du montant dû par elle les sommes préalablement créditées sur le compte joint qui auraient été, dès le surlendemain, virées à un compte tiers au nom de M. Chevalier, dans son intérêt exclusif ». Cette solution nous paraît s'imposer car elle est dans la logique de la solidarité passive qui est de permettre au créancier de réclamer à chaque codébiteur solidaire l'intégralité de la dette³⁶, et donc en l'occurrence, la totalité du solde débiteur du compte joint.

Le montant dû au titre du solde débiteur du compte joint n'était pas uniquement discuté par la banque : il l'était également par Mme Haegeli qui reprochait à la décision attaquée de ne pas avoir recherché « si le solde débiteur du compte joint dont la banque lui réclamait le paiement n'avait pas pour origine des transferts non autorisés de compte à compte » ; autrement dit, et sans guère de

doute, non autorisés par elle. Mais cette critique ne pouvait pas être accueillie car la solidarité inhérente au compte joint n'est pas uniquement passive : elle est également active, ce qui implique notamment que chaque cotitulaire peut faire fonctionner seul le compte, et donc faire seul des opérations accroissant le montant du solde débiteur du compte dont le banquier pourra réclamer le paiement intégral. Aussi est-ce à juste titre que la critique formée par Mme Haegeli est rejetée par la Cour de cassation, dans son arrêt du 8 février 2005 : « Mais attendu que pour réclamer l'intégralité du solde débiteur d'un compte à un codébiteur tenu par une clause de solidarité passive, la banque créancière n'a pas à établir que celui-ci a personnellement consenti à l'opération débitrice, dès lors que n'est ni établi ni même allégué une contestation émanant de l'autre codébiteur solidaire ; attendu qu'en l'absence d'une contestation de M. Chevalier sur les opérations litigieuses du compte joint, la cour d'appel, qui n'avait à procéder à une recherche inopérante, a légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé ». ■

de solidarité passive, les juges du fond ont souverainement retenu, sans inverser la charge de la preuve, que Mme Fanon n'établissait pas que les dettes avaient été contractées dans l'intérêt exclusif de M. Desmoulins ».

36 V. notamment, F. Terré, Ph. Simler et Y. Lequette, *Droit civil, Les*

obligations, 8^e éd. 2002, Dalloz, n° 1253 p. 1160 ; PH. Malaurie, L. Aynès et Ph. Stoffle-Munck, *Les obligations*, Defrénois 2004, n° 1260 p. 690 ; A. Bénabent, *Droit civil, Les obligations*, 9^e éd. 2003, Montchrestien, n° 793 p. 532.

REVUE BANQUE EN-LIGNE

Accédez à plus de
10 000 références spécialisées
en banque, finance, économie,
droit, gestion.

www.revue-banque.fr

