

CHRONIQUE

DROIT BANCAIRE



THIERRY BONNEAU
Agrégré
des facultés
de droit
Professeur
à l'Université
Paris II
(Panthéon-
Assas)

Établissements de crédit – Monopole – Nullité des contrats – Responsabilité professionnelle d'un avocat ou d'un avoué

Cass. com., 3 juillet 2007, Bull. civ. IV n° 182 p 209 ; D. 2007, act. jurisp. p 209, NDLR Avena-Robardet ; Rev. trim. dr. com. 2007. 573, obs. D. Legeais ; J.C.P. 2007, éd. E, 2332, n° 3, obs. J. Stoufflet ; D. 2008, pan. p 873, obs. H. Synvet (1^{re} espèce).

Cass. civ. 1, 31 janvier 2008, arrêt n° 94 FS-P+B+I, Calaudi et a. c. société Cazorla et compagnie et a. (2^e espèce).

- « Mais attendu que l'arrêt énonce que la seule méconnaissance par un établissement de crédit, quelle que soit sa nationalité, de l'exigence d'agrément au respect de laquelle l'article 15 de la loi 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 ; que le moyen n'est pas fondé » (1^{re} espèce) ;
- « Qu'en statuant ainsi, alors la méconnaissance par un établissement de crédit étranger de l'exigence d'agrément, au respect de laquelle l'article 15 de la loi n° 84-46 du 24 janvier 1984, devenu l'article L 511-10 du Code monétaire et financier, n'étant pas de nature à entraîner la nullité des contrats de prêt par lui conclus, de sorte que la responsabilité de Mme Calaudi, de la SCP Chatel-Clermont-Teissedre-Talon-Brun et de la SCP Argellies-Travier-Watremet ne pouvait pas être retenue pour ne pas avoir soumis ce moyen à la Cour d'appel de Montpellier, la cour d'appel a violé le texte susvisé » (2^e espèce).

C'est à propos d'un établissement bancaire étranger que l'Assemblée plénière de la Cour de cassation a refusé, dans son arrêt du 4 mars 2005¹, toute sanction civile à la méconnaissance du monopole bancaire. On pouvait

toutefois penser que la nationalité de l'établissement bancaire importait peu et que la nullité des contrats conclus en violation du monopole devait être écartée en toutes hypothèses, que l'établissement ayant conclu l'opération litigieuse soit un établissement étranger non agréé ou un établissement français agissant au titre d'une activité non couverte par son agrément.

Telle est d'ailleurs la position de la Chambre commerciale de la Cour de cassation. Elle a ainsi décidé, dans un arrêt du 24 avril 2007², à propos d'un établissement de droit français, que « la seule méconnaissance, par un établissement de crédit spécialisé, de la réglementation relative à son champ d'activité, n'est pas de nature à entraîner la nullité des contrats qu'il a conclus ». Cette solution résulte également de l'arrêt du 3 juillet 2007. Car si, en l'espèce, le banquier ayant consenti le crédit était un établissement suisse, la chambre commerciale affirme expressément que la nationalité de l'établissement est indifférente : la seule méconnaissance par un établissement de crédit, « quelle que soit sa nationalité », de l'existence de l'agrément n'est pas de nature à entraîner la nullité des contrats conclus.

De cette position paraît se démarquer la première chambre civile de la Cour de cassation. Car, dans son arrêt du 31 janvier 2008, cette chambre vise les établissements de crédit étranger, semblant ainsi limiter le domaine de la jurisprudence de l'Assemblée plénière. Car lorsqu'elle indique que « la méconnaissance par un établissement de crédit étranger de l'exigence d'agrément » n'est pas « de nature à entraîner la nullité des contrats de prêts », on peut être conduit à penser qu'à contrario, la nullité pourrait être affirmée si c'est un établissement de crédit de droit français qui méconnaît l'étendue de son agrément.

Il n'est toutefois pas certain que la première chambre civile ait réellement statué en ce sens. Car le motif de cassation ne fait que répondre à l'arrêt qui avait retenu « qu'en

1. Cass. Ass. Plén., 4 mars 2005, Bull. civ. no 2, p. 3 ; JCP 2005, éd. E, 690, note Th. Bonneau et éd. G, 10 062, concl. de Gouttes ; D. 2005, act. jurisp. 836, obs. X. Delpech ; Rev. trim. dr. com., 2005. 400, obs. D. Legeais ; Rev. dr. bancaire et financier, no 4, juillet-août 2005. 118, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard ; D. 2006, pan. 155 et 158, obs. H. Synvet. V. J. Stoufflet, « Le défaut d'agrément bancaire n'entraîne pas la nullité des contrats conclus », Rev. dr. bancaire et financier no 3, mai-juin 2005. 48.

2. Cass. com. 24 avril 2007, Bull. civ. IV n° 110 p 124 ; Banque et droit n° 114, juillet-août 2007. 16, obs. Th. Bonneau.

ayant omis d'informer la SNC Cazorla et les consorts Cazorla de la possibilité d'invoquer devant la Cour d'appel un moyen de nullité du prêt en remboursement duquel ils étaient poursuivis, tiré du défaut d'agrément de la banque Dipo, Mme Calaudi et la SCP Argellies-Travier-Awatremet avaient commis une faute engageant leur responsabilité professionnelle». On est d'ailleurs d'autant plus tenté de limiter la portée bancaire de l'arrêt que celui-ci statue en matière de responsabilité professionnelle et que l'arrêt est rendu sous le visa de 1147 du Code civil et du motif de droit « qu'un avocat ou un avoué n'engage pas sa responsabilité professionnelle en ne soulevant pas un moyen de défense inopérant ». C'est donc au regard de cette question et non du monopole bancaire que l'arrêt du 31 janvier 2008 est important. Il n'en reste pas moins qu'il s'agit d'un arrêt P de la Cour et qu'il traduit peut-être une évolution de la jurisprudence qui n'est pas sans rappeler le projet du législateur³, aujourd'hui abandonné, de revenir en partie sur la mise à l'écart de la nullité.

Carte bancaire – Responsabilité du porteur – Plafond – Faute lourde

Cass. Civ. 1, 28 mars 2008, arrêt n° 354 FSP+B+R+I, Rodriguez c. société Franfinance, D. 2008, act. Jurisp. p. 1136, obs. V. Avena-Robardet

Attendu qu'en application de l'article L 132-3 du Code monétaire et financier, « en cas de perte ou vol, le titulaire d'une carte de paiement qui a effectué la mise en opposition dans les meilleurs délais compte tenu de ses habitudes d'utilisation de cette carte, ne supporte intégralement la perte subie que s'il a agi avec une négligence constituant une faute lourde ; qu'il appartient à l'émetteur de rapporter cette preuve ; que la circonstance que la carte ait été utilisée par un tiers avec composition du code confidentiel n'est, à elle seule, pas susceptible de constituer la preuve d'une telle faute ».

La chambre commerciale de la Cour de cassation a considéré, dans un arrêt du 2 octobre 2007⁴, que l'utilisation de la carte avec composition du code confidentiel n'est pas constitutive, à elle seule, d'une faute lourde au sens de l'article L 132-3 du Code monétaire et financier. Cette solution a été généralement approuvée alors même qu'elle n'est pas sans conséquence pour les banques puisque la charge de la preuve pèse sur le banquier et que celle-ci est en pratique difficile.

Cette solution est reprise par la première chambre civile dans son arrêt du 28 mars 2008 qui rejoint la chambre commerciale aussi bien sur le terrain de la qualification de la faute que sur celui de la charge de la preuve. On doit toutefois noter que la première chambre civile énonce une motivation partiellement originale, et donc différente de celle de la chambre commerciale⁵, en ce qu'elle insiste

sur le délai mis par le titulaire de la carte à faire opposition. Cette motivation n'est cependant pas aussi originale qu'il y paraît car elle trouve sa source dans les dispositions de l'article L 132-3 qui, après avoir plafonné la charge financière supportée par le titulaire de la carte en raison des opérations réalisées avant l'opposition, écarte le plafond si celui-ci « a agi avec une négligence constituant une faute lourde ou si, après la perte ou le vol de ladite carte, il n'a pas effectué la mise en opposition dans les meilleurs délais, compte tenu de ses habitudes d'utilisation de la carte ».

La première chambre civile rappelle ainsi opportunément que le plafond peut être écarté pour deux causes : la faute lourde et la tardiveté de l'opposition. Mais celle-ci n'est pas plus aisée que celle-là. Car comme rappelle la Cour de cassation dans l'arrêt commenté, il faut tenir compte des habitudes d'utilisation de la carte par son titulaire. Or on peut s'interroger sur le contenu à donner à cette notion puisque l'on ne perd pas sa carte tous les jours !

Chèques – Fausse signature – Banquier présentateur – Banquier tiré – Demande de remboursement de la somme perçue lors de la compensation – Restitution de l'original du chèque

Cass. Com. 4 mars 2008, arrêt n° 335 F-D, Caisse fédérale du crédit mutuel Antilles Guyane c. Société Banque populaire rives de Paris

« Mais attendu que l'arrêt relève que la banque présentatrice, en droit de créditer le compte de son client sans attendre que le chèque ait été compensé, ne pouvait contre-passer l'effet qu'au vu de l'original, en raison de l'obligation qu'elle avait de répondre de la restitution de cet effet à son client, sans être juge des suites que celui-ci pouvait donner à l'affaire, et notamment de sa faculté d'exercer des recours ; qu'en l'état de ces constatations et appréciations, la cour d'appel a justement retenu que la banque tirée ne pouvait exiger de la banque présentatrice le remboursement de la somme reçue lors de la compensation du chèque litigieux, sans lui en restituer l'original ; que le moyen n'est pas fondé ».

Un banquier présentateur a crédité le compte de son client du montant du chèque qu'il a présenté à la chambre de compensation. Mais à la réception du chèque, le banquier tiré a informé son banquier correspondant qu'il s'agissait d'un chèque volé, revêtu d'une fausse signature, de sorte que ledit correspondant a procédé au rejet du chèque. Toutefois comme ce rejet est intervenu sur la base d'une photocopie, le banquier présentateur a refusé d'en tenir compte, ce qui a conduit le banquier tiré à réclamer à celui-ci le remboursement de la somme qu'il avait reçue lors de la compensation du chèque litigieux. En vain, comme le montre l'arrêt rendu le 4 mars 2008, et cela faute pour le banquier tiré de pouvoir restituer l'original du chèque au banquier présentateur.

Cette solution peut paraître sévère pour le banquier tiré, en particulier lorsque, comme c'est prétendu en l'espèce,

d'une carte bancaire, il appartient à l'émetteur de la carte qui se prévaut d'une faute lourde de son titulaire, au sens de l'article L 132-3 du Code monétaire et financier, d'en rapporter la preuve ; 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 telle faute ».

3. Cf. Th. Bonneau, Projet de loi en faveur des consommateurs, art. 18, complétant l'article L 511-5 du Code monétaire et financier, Banque et droit n° 111, janvier-février 2007, p 23.

4. Cass. com. 2 octobre 2007, Bull. civ. IV n° 208 p 241 ; Banque et droit n° 117, janvier-février 2008, 22, obs. Th. Bonneau ; J.C.P. 2007, éd. E, 2376, note P. Bouteiller ; D. 2007, act. jurisp. p 2604, NDLR V. Avena-Robardet ; Revue Banque n° 697 décembre 2007, 80, obs. J.-L. Guillot et S. Fayner Rev. Dr. bancaire et financier, n° 6, novembre-décembre 2007, 42, obs. F.-J. Crédot et Th. Samin.

5. Cass. Com. 2 octobre 2007, arrêt préc. : « Mais attendu qu'en cas de perte ou de vol

le chèque payé était un chèque volé et revêtu d'une fausse signature. Car, en ce cas, on le sait, le banquier tiré qui a payé a fait un mauvais paiement qu'il doit supporter, ce mauvais paiement ne l'ayant pas libéré de son obligation de restitution vis-à-vis du titulaire du compte sur lequel le chèque a été émis : sa responsabilité est engagée même s'il n'a commis aucune faute⁶.

Les intérêts du banquier tiré ne doivent cependant faire oublier la situation du remettant et de son banquier présentateur. Le remettant s'est en effet dessaisi du chèque pour en obtenir le paiement au crédit de son compte ; techniquement, ce transfert s'est fait par voie d'endossement. Ce montant ne peut être annulé que par une inscription de sens contraire, et donc uniquement par une inscription au débit, étant observé que cette annulation traduit une créance de recours du banquier présentateur contre le remettant et que ce dernier ne peut lui-même exercer les recours attachés au titre que si on lui a restitué l'original.

De sorte que la solution consacrée par la Cour de cassation dans son arrêt du 4 mars 2008 ne peut être qu'approuvée. D'autant plus que les textes imposent la restitution du chèque au banquier présentateur⁷. Elle participe toutefois d'un certain passé. Car elle suppose un dessaisissement du banquier présentateur – les échanges au sein des chambres de compensation portaient traditionnellement sur des supports papier⁸ – alors que désormais la présentation au paiement des chèques se fait sous forme dématérialisée. Mais en l'occurrence, la présentation litigieuse en chambre de compensation a été effectuée le 23 mars 2001 alors que la montée en puissance de la dématérialisation date de 2001, les chambres de compensation ayant été fermées au cours de l'année 2002.

Compte – Saisie-attribution – Effets à l'étranger – Fonds localisés dans une succursale située à l'étranger

Cass. civ. 2, 14 février 2008, arrêt n° 216 FS-P+B, Rocheton c. BNP Paribas, D. 2008, act. jurisp. p 686, obs. V. Avena-Robardet ; Banque et droit n° 118, mars-avril 2008, obs. J. Stofflet

« Qu'en statuant ainsi, alors que la banque, qui a seule la personnalité morale, est dépositaire des fonds détenus dans une succursale à l'étranger et que la circonstance que les fonds sont déposés dans une telle succursale est, pour l'application de la loi n° 91-650 du 9 juillet 1991, sans incidence sur l'effet d'attribution au profit du créancier saisissant de la créance de somme d'argent à la restitution de laquelle est tenue la banque tiers-sais en sa qualité de dépositaire, la Cour d'appel a violé » l'article 43 de la loi du 9 juillet 1991 ensemble l'article L 210-6 du Code de commerce.

Une saisie attribution effectuée en France peut-elle avoir des effets à l'étranger⁹ ? La question se pose pour la déclaration que doit faire le banquier tiers saisi ; elle se pose également quant à l'étendue de l'effet attribu-

tif de la saisie. Et comme la Cour de cassation¹⁰ a déjà eu l'occasion de considérer que les banques françaises doivent déclarer les avoirs des débiteurs saisis déposés dans leurs succursales étrangères, il n'est pas étonnant que, par l'arrêt du 14 février 2008, elle ait décidé que l'effet attributif résultant de la saisie effectuée en France concerne également les fonds déposés dans une succursale à l'étranger.

Cette jurisprudence n'est pas a priori sans justification. Le banquier tiers saisi est en effet dépositaire et débiteur de la totalité des sommes portées en compte, y compris des comptes tenus par la succursale qui n'a pas de personnalité distincte¹¹ : c'est un siège d'exploitation qui participe à l'activité globale du banquier dont le siège est situé en France. Aussi paraît-il normal que cette globalité se retranscrive sur le terrain des saisies, d'autant que « l'acte de saisie rend indisponible l'ensemble des comptes du débiteur qui représentent des créances de sommes d'argent »¹² et que le banquier tiers saisi est « personnellement débiteur des causes de la saisie »¹³ sans que les textes ne distinguent entre les sommes déposées en France et celles déposées à l'étranger¹⁴. Mais on sait que ces arguments ne sont pas admis par tous et que les banquiers sont hostiles à cette jurisprudence.

Car, il est vrai, à l'encontre de cette jurisprudence, les arguments pertinents ne manquent pas. Celle-ci heurte le principe de la territorialité des procédures civiles d'exécution¹⁵ et méconnaît l'importance de la localisation du lieu du dépôt à propos duquel l'article 1943 du Code civil décide que « si le contrat ne désigne pas le lieu de la restitution, elle doit être faite dans le lieu même du dépôt ». Et, d'une part, elle met les banques dans une situation délicate au regard du secret bancaire : « soit, lors de la signification de la saisie à leur siège social, elles refusent de répondre à l'huissier de justice au nom du secret bancaire local dont elles ne sont bien entendu pas relevées par la loi française, elles s'exposent de ce fait à être condamnées au paiement des causes de la saisie ; soit elles fournissent les renseignements exigés et elles placent les collaborateurs de la succursale étrangère concernée dans la situation périlleuse d'être sanctionnées pénalement

10. Cass. com. 30 mai 1985, RCDIP 1986, 329, note H. Batifol.

11. D'où le visa, dans l'arrêt du 14 février 2008, de l'article L 210-6 du Code de commerce qui relatif à la personnalité morale des sociétés.

12. Art. 74, Décret n° 92-755 du 31 juillet 1992 instituant de nouvelles règles relatives aux procédures civiles d'exécution pour l'application de la loi no 91-650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution.

13. Art. 43, al. 1, loi n° 91-650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution : « L'acte de saisie emporte, à concurrence des sommes pour lesquelles elle est pratiquée, attribution immédiate au profit du saisissant de la créance saisie disponible entre les mains du tiers ainsi que de tous ses accessoires. Il rend le tiers personnellement débiteur des causes de la saisie dans la limite de son obligation ». Soulignons que ce texte est visé, avec l'article L 210-6 du Code de commerce, par l'arrêt du 14 février 2008.

14. V. Batifol, note préc. qui souligne que « la succursale n'a pas la personnalité morale, c'est la société qui est tenue en tant que tiers saisi, aucun texte ne distingue entre l'origine de ses dettes ».

15. J.-M. Delleci, La déclaration des avoirs déposés chez une succursale étrangère. A propos d'un arrêt rendu par la Cour de cassation le 30 janvier 2002 en matière d'obligation d'information du banquier tiers saisi, Rev. Dr. bancaire et financier n° 3, mai/juin 2003, 179. V. également B. Audit, Droit international privé, Economica 1991, n° 760 p 603 : « Si la loi de la créance fixe son contenu et gouverne en principe son exécution, la réalisation forcée de biens du débiteur relève de la loi du lieu d'exécution. Celle-ci détermine préalablement les biens saisissables et s'applique ultérieurement à l'affectation du produit ».

6. V. Th. Bonneau, Droit bancaire, 7^e éd. 2007, Montchrestien, n° 457.

7. Cf. art. R 131-46 et R 131-47, Code monétaire et financier.

8. V. Bonneau op. cit. n° 817.

9. V. J.-P. Mattout, Droit bancaire international, 3^e éd. 2004, Revue Banque édition, n° 25 p 54 et s.

pour violation du secret bancaire imposée par la loi locale »¹⁶. D'autre part, les fonds localisés à l'étranger ne peuvent être rapatriés en France que conformément à la réglementation du contrôle des changes.

Ce dernier argument n'est peut-être pas totalement convaincant, et ne l'est en tout cas pas en toutes hypothèses, à l'époque de l'internationalisation des marchés et de la libre circulation des capitaux. Et l'on peut être tenté de minimiser l'importance de l'effet extraterritorial de la saisie effectuée en France en soulignant que certaines mesures d'exécution décidées à l'étranger peuvent avoir des effets en France¹⁷. Il reste cependant vrai que les banques françaises peuvent, par cette jurisprudence, être mises dans une situation inconfortable au regard des règles étrangères¹⁸. Mais outre le fait que la coopération avec les autorités étrangères peut être organisée, la question essentielle est de savoir comment l'on peut contraindre un débiteur récalcitrant. De sorte que face à cette question, il n'est pas certain que l'intérêt personnel des banques soit suffisant pour justifier la solution contraire à celle consacrée par la Cour de cassation dans son arrêt du 14 février 2008¹⁹. ■

Taux effectif global – Assiette – « Frais de forçage » exigibles en cas d'incident de paiement – Opération par carte bancaire

Cass. com. 5 février 2008, arrêt n° 199 F-P+B, Cirier c. Caisse d'épargne et de prévoyance des Pays de la Loire, D. 2008, act. jurispr. p 609, NDLR C. Rondey

« Les frais de forçage » prélevés sur le compte à l'occasion de chaque opération effectuée au-delà du découvert autorisé, au moyen de la carte bancaire dont le client est titulaire, ne sont pas indépendants « de l'opération de crédit complémentaire résultant de l'enregistrement comptable » des transactions excédant le découvert autorisé et doivent être inclus dans le calcul du taux effectif global.

Les commissions de compte et de mouvement constituent le prix de services consistant à tenir les comptes du client et à rémunérer le service de caisse. Ces services étant distincts des crédits que le banquier peut par ailleurs consentir, le prix de ces services n'a pas à être inclus dans l'assiette du taux effectif global.

À cette solution consacrée par la Cour de cassation dans son arrêt du 14 décembre 2004²⁰ fait écho un arrêt de la cour d'appel de Rennes en date du 8 septembre 2006. Celle-ci a en effet retenu le même raisonnement et la même conclusion à propos des « frais de forçage » qui sont prélevés à l'occasion des opérations, réalisées au moyen d'une carte bancaire, qui conduisent au dépasse-

ment du découvert autorisé : la Cour exclut ces frais de l'assiette du TEG aux motifs que « les « frais de forçage », qui sont exigibles lors de chaque incident, sont distincts de l'opération de crédit proprement dite que constitue le découvert, et qu'ils constituent la rémunération d'un service offert par la banque pour permettre d'honorer une transaction ». Sa décision est toutefois cassée le 5 février 2008 par la Cour de cassation : « attendu qu'en statuant ainsi, alors que la rémunération d'une telle prestation n'est pas indépendante de l'opération de crédit complémentaire résultant de l'enregistrement comptable d'une transaction excédant le découvert autorisé, la cour d'appel a violé » les articles 1134 et 1907 du Code civil, ensemble l'article L 313-1 du Code de la consommation.

Cette décision n'est pas juridiquement étonnante. Il est vrai que les « frais de forçage » sont générés par une transaction effectuée au bénéfice d'un fournisseur. Mais cette transaction qui permet de réaliser un paiement conduit dans le même temps le banquier à faire crédit à son client, le porteur de la carte. Et comme, lorsque le montant du découvert autorisé est dépassé, il est contractuellement prévu des « frais de forçage », ceux-ci correspondent à des éléments conditionnant l'octroi du crédit, devant être, pour cette raison, inclus dans l'assiette du TEG.

L'arrêt peut toutefois paraître bien sévère pour le banquier car c'est le client lui-même qui est à l'origine de son désagrément en accomplissant une opération par carte bancaire conduisant au dépassement du montant du découvert autorisé. Sévérité qui doit être d'autant plus soulignée que le client a pu réaliser l'opération en tirant avantage du dispositif des cartes bancaires qui prévoit un paiement automatique, c'est-à-dire sans autorisation particulière et préalable du banquier, des transactions ne dépassant pas un certain montant²¹.

Les banquiers doivent prendre acte de cet arrêt du 5 février 2008 et en tirer toutes les conséquences : inclure les « frais de forçage » dans le TEG mentionné sur le relevé de compte envoyé au client après utilisation du découvert²² ; et demander, si besoin est, et comme ils en ont la possibilité, aux clients indécidés, de restituer leur carte bancaire²³.

16. Delleci, art. préc. spéc. p 181.

17. V. H. Muir Watt, Extraterritorialité des mesures conservatoires in personam (à propos de l'arrêt de la Cour of appel, Crédit Suisse Fides Trust v. Cuihl), RCDIP 1998, p 27.

18. Sur la prise en compte des exigences de l'ordre juridique local, v. Muir Watt, art. préc. p 46.

19. Pour une critique de la solution, v. J. Stoufflet, note in Banque et droit n° 118, mars-avril 2008. 33.

20. Cass. com., 14 décembre 2004, Banque et droit no 100, mars-avril 2005. 47, obs. Th. Bonneau ; JCP 2005, éd. E, 317, note S. Raby.

21. Th. Bonneau, Instruments de paiement et de crédit, in Droit de l'entreprise 2007/2008, Lamy, 1563.

22. On rappellera que, selon la jurisprudence, « si, pour les découverts en compte, la mention du taux effectif global doit être portée, à titre indicatif, dans la convention d'ouverture de compte ou de crédit ou tout autre document, celle du taux effectif global appliqué doit aussi figurer sur les relevés périodiques du compte » (Cass. com. 9 juillet 1996, Bull. civ. IV n° 205 p 176; Banque n° 576, décembre 1996. 91, obs. J.-L. Guillot; Rev. dr. bancaire et bourse n° 57, septembre/octobre 1996. 194, obs. F. J. Crédot et Y. Gérard; Rev. trim. dr. com. 1996. 699, obs. M. Cabrillac; Contrat-concurrence-consommation, novembre 1996 n° 182, note L. Leveneur; J. C. P. 1996 éd. E, I, 861 et éd. G, II, 22 721, note J. Stoufflet; Defrénois 1996 art. 36 434, n° 145 p 1363, obs. Ph. Delebecque; J. C. P. 1997 éd. E, I, 635, n° 10, obs. C. Gavalda et J. Stoufflet; Cass. com. 5 mai 1998, Bull. civ. IV n° 148 p 119; Rev. trim. dr. com. 1998. 904, obs. M. Cabrillac; Cass. com., 5 octobre 2004, Bull. civ. IV, no 180, p. 207; Banque et droit no 99, janvier-février 2005. 68, obs. Th. Bonneau; Rev. trim. dr. com., 2005. 153, obs. M. Cabrillac; Rev. dr. bancaire et financier no 2, mars-avril 2005. 14, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard; Cass. com., 14 décembre 2004, arrêt préc.; Cass. com. 20 février 2007, Bull. civ. IV n° 47 p 49; Banque et droit, n° 114, juillet-août 2007. 17, obs. Th. Bonneau; Rev. dr. bancaire et financier, n° 4, juillet-août 2007. 14, obs. F.-J. Crédot et Th. Samin; Rev. trim. dr. com. 2007. 426, obs. D. Legeais).

23. V. Bonneau, Droit bancaire, op. cit., n° 444.

Cession Dailly – Notification – Obligation d'information – Responsabilité du débiteur cédé

Cass. Com. 4 mars 2008, arrêt n° 318 F-D, société Questel c. société Sofigère

« Attendu qu'en statuant ainsi, alors que la notification prévue à l'article L 313-28 du code monétaire et financier n'entraîne pas, à la charge du débiteur cédé, une obligation d'information, au profit du cessionnaire, sur l'existence et la valeur des créances cédées, et alors qu'il n'a été constaté aucun comportement frauduleux de la société Questel au préjudice de la banque, la cour d'appel a violé » les articles L 313-28 du code monétaire et financier, ensemble l'article 1382 du Code civil.

La solution consacrée par la Cour de cassation dans son arrêt du 4 mars 2008 est classique ; affirmée dès 1992²⁴, elle a été maintes fois rappelée²⁵ : la notification ne générant à sa charge aucune obligation d'information, le débiteur cédé ne commet aucune faute en restant silencieux lors de la réception de la notification. Il en est ainsi même si la créance notifiée n'existe pas²⁶ ou encore lorsque, comme dans l'espèce à l'origine de l'arrêt commenté, la créance existe mais est due par autrui ; en l'occurrence, le bailleur et non le preneur chez qui les travaux avaient été effectués et qui avait reçu la notification.

La solution n'est pas sans limite puisque le comportement frauduleux est réservé. Mais celui-ci est rare. Est-ce à dire que le débiteur cédé ne peut jamais engager sa responsabilité ? Un arrêt du 2 décembre 2007²⁷ montre que sa responsabilité peut être retenue : « si en principe, la notification d'une cession de créance ne fait pas naître, en elle-même, à la charge du débiteur désigné une obligation d'information sur l'existence de sa dette, sa responsabilité peut être retenue s'il prend l'initiative de faire connaître à l'établissement cessionnaire qu'il se considère comme débiteur du cédant, et ce, sans formuler de réserves quant aux possibilités d'évolution de leurs relations »²⁸. Mais cette hypothèse ne peut être elle-même que rare car l'intérêt du débiteur cédé est d'être passif !

Responsabilité – Conditions générales de banque – Information du client – Compte espèce associé au PEA – Compte de dépôt débiteur

Cass. com. 4 mars 2008, arrêt n° 343 FS-P+B, Époux Lannoo c. CRCAM Nord de France, D. 2008, act. Jurisp. P 842, NDLR, X. Delpech

- La prohibition de rendre débiteur le compte espèces associé au PEA est respectée si les sommes nécessaires au financement de l'achat de titres sont prélevées sur le compte de dépôt et virées audit compte ;
- La banque doit informer les clients de ce que, au cas où le solde du compte en espèces associé au PEA ne permet pas le financement de l'ordre d'acquisition, celui-ci sera exécuté par prélèvement des sommes nécessaires sur le compte de dépôt.

Poursuivis en paiement du solde débiteur de leur compte de dépôt, des clients ont mis en cause la responsabilité de leur banque pour méconnaissance de la réglementation du plan d'épargne en actions et pour manquement à leur devoir d'information. Ce double grief s'explique par l'origine du solde débiteur du compte : celui-ci résulte du prélèvement effectué par la banque pour alimenter le compte espèce lié au PEA, celui-ci ne pouvant pas être débiteur. Or les clients avaient donné des ordres d'achat dont le montant excédait le solde du compte espèce associé au PEA. De sorte que, pour assurer l'exécution des ordres, la banque a dû opérer un virement d'un compte, qui pouvait être débiteur, vers un compte qui ne pouvait pas l'être. D'où la question de savoir si ce virement ne revient pas à contourner la prohibition de rendre débiteur le compte espèce associé au PEA. D'où également la question de savoir si les clients doivent être informés de la faculté de prélèvement.

La prohibition est posée par l'article R 221-III, II, du Code monétaire et financier : le compte espèce « ne peut pas présenter un solde débiteur ». Doit-on en déduire que lorsque son solde est insuffisant, les ordres des clients ne peuvent pas être exécutés ? Assurément, la réponse est négative. Certes, de la réglementation, il résulte que le PEA donne lieu à l'ouverture de deux comptes, un compte titres et un compte espèce²⁹, et que c'est l'alimentation du second qui permet l'acquisition des titres inscrits dans le premier³⁰. Mais l'alimentation du compte espèce n'est limitée que par un plafond de versements³¹, lesquels peuvent être périodiques comme ponctuels. De sorte que si, à un instant de raison, le solde est insuffisant pour assurer l'exécution des ordres donnés, le compte espèce associé au PEA peut être ponctuellement alimenté par un prélèvement sur un autre compte. Ce transfert de fonds relève de la liberté contractuelle sans porter atteinte à la prohibition posée par l'article R 221-III, II, du Code monétaire et financier.

Il est vrai qu'en l'espèce, les ordres avaient été donnés par voie télématique. Mais cette circonstance est indiffé-

24. Cass. com., 24 mars 1992, Bull. civ. IV, n° 128, p. 92 ; JCP 1992, éd. E, II, 336 et JCP 1992, éd. G, II, 21 938, note D. Legeais ; Rev. trim. dr. com. 1992, 654, obs. M. Cabrillac et B. Teyssié ; Rev. dr. bancaire et bourse, n° 32, juin/juillet 1992, 149, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard ; Banque n° 534 janvier 1993, 87, obs. J.-L. Rives-Lange ; Rev. trim. dr. civ., 1993, 115, obs. J. Mestre ; JCP 1993, éd. E, I, 243, n° 30, obs. Ch. Gavalda et J. Stoufflet.

25. Cass. com., 24 mai 1994, Rev. dr. bancaire et bourse, n° 45, septembre/octobre 1994, 234, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard ; Banque n° 552, octobre 1994, 94, obs. J.-L. Guillot ; Cass. com., 29 novembre 1994, Bull. civ. IV, n° 352, p. 289 ; Banque n° 556, février 1995, 91, obs. J.-L. Guillot ; Cass. com., 29 mai 2001, RJD A 11/01 n° 1134, p. 959.

26. Cass. Com. 24 mars 1992, arrêt préc.

27. Com., 2 décembre 1997, Dalloz Affaires 1998, 472, obs. X. D.

28. Sur la responsabilité d'un débiteur cédé qui, avant la notification de la cession, fait part de l'existence de la dette au cessionnaire Dailly et qui s'abstient ensuite d'informer celui-ci de faits nouveaux de nature à justifier la dénegation de la dette, v. Com., 13 février 1996, Banque n° 569, avril 1996, 92, obs. Guillot ; JCP 1996, éd. G, II, 22725, note Routier ; JCP 1997, éd. E, I, 635, no 21, obs. Gavalda et Stoufflet.

29. Art. L 221-30, al. 3, Code monétaire et financier.

30. Cf. art. L 221-31 qui indique les emplois que peuvent recevoir les sommes versées sur le plan d'épargne en actions.

31. 132 000 euros : art. L 221-30, al. 4, Code préc.

rente. Ce que confirme la Cour de cassation qui, dans son arrêt du 4 mars 2008, approuve les juges du fond d'avoir écarté les critiques formulées sur le terrain de la réglementation du PEA : « Mais attendu, d'une part, que l'arrêt relève qu'à la suite d'ordres de bourse donnés par voie télématique dans le cadre du PEA par M. et Mme Lannoo excédant les avoirs disponibles sur le compte espèces dédié associé au PEA, la banque, pour en permettre le financement par le crédit du compte espèces associé au PEA dont le solde ne peut être débiteur pour financer l'acquisition d'actions, avait débité le compte de dépôt de son client ; que, dès lors, les sommes complémentaires nécessaires pour acquérir les titres dans le cadre d'un PEA ayant transité par le compte espèces associé au compte titre, la cour d'appel en a exactement déduit que la banque avait respecté l'interdiction légale d'un solde débiteur du compte espèces associé, les conditions de l'approvisionnement de ce compte, même à les supposer fautives, étant sans incidence sur la réglementation spécifique du PEA ».

Les juges du fond sont en revanche censurés sur le terrain de l'information. Ils avaient en effet écarté toute faute de la part de la banque au motif que les clients « auraient pu déduire l'existence de la faculté de prélèvement de leur compte de dépôt par le fait que le compte en espèces associé au PEA ne pouvait présenter un compte débiteur de sorte qu'ils ne pouvaient ignorer que les ordres d'achat, dépassant le solde créditeur de ce compte étaient financés par leur compte de dépôt ». Ce motif n'a pas convaincu la Cour de cassation qui casse la décision au visa des articles 1147 du Code civil et R 312-1 du Code monétaire et financier : « Attendu qu'en se déterminant ainsi, sans constater que la banque avait informé M. et Mme Lannoo de ce que, au cas où le solde du compte en espèces associé au PEA ne permettrait pas le financement de l'ordre d'acquisition, celui-ci serait exécuté par prélèvement des sommes nécessaires sur leur compte de dépôt, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des textes susvisés ».

Cette solution pourrait ne pas convaincre : si les clients connaissent l'interdiction posée par l'article R 221-111, II, du Code monétaire et financier, ne doivent-ils pas se douter que l'argent nécessaire à l'exécution de l'ordre d'achat sera prélevé sur un autre compte ? Pourtant, le devoir

d'information consacré par la Cour de cassation paraît s'imposer. Car l'exécution n'est que l'une des solutions : la banque peut en effet refuser d'exécuter l'ordre donné en raison de l'absence de solde suffisant. De sorte qu'il paraît logique d'assurer l'information du client, ce que fait la Cour de cassation par le biais des conditions générales de banque visées à l'article R 312-1 du code monétaire et financier, l'alinéa 1 de ce texte décidant que « les établissements de crédit sont tenus de porter à la connaissance de leur clientèle et du public les conditions générales de banque qu'ils pratiquent pour les opérations qu'ils effectuent »³².

L'information imposée au banquier n'est donc pas sans souplesse puisque les conditions générales de banque peuvent être simplement affichées en agence. Les banques doivent être néanmoins prudentes lorsque, comme en l'espèce, l'alimentation du compte espèce associé conduit à rendre débiteur le compte de dépôt : ce débit traduit en effet l'octroi d'un crédit qui génère bien d'autres obligations. Le Code de la consommation n'est pas loin³³ ; la même observation peut être faite à propos de l'obligation de mise en garde³⁴. ■

32. V. également, art. L 312-1-1, I, Code monétaire et financier ; arrêté du 4 avril 2005 portant application de l'article L 312-1-1 du Code monétaire et financier fixant les modalités d'information de la clientèle et du public sur les conditions générales et tarifaires applicables aux opérations relatives à la gestion d'un compte de dépôt, art. 1 : « L'information de la clientèle et du public sur les prix des produits et services liés à la gestion d'un compte de dépôt doit se faire par voie d'affichage, de manière visible et lisible, et de dépliants tarifaires en libre-service, dans les locaux de réception du public. Les conditions générales applicables aux produits et services liés à la gestion d'un compte de dépôt doivent être mises gratuitement à la disposition de la clientèle et du public par tout moyen approprié ».

33. Sur le domaine du crédit mobilier, v. Bonneau, *Droit bancaire*, op. cit., n° 705.

34. Sur cette obligation, v. Bonneau, *ibid.*, n° 737-1.