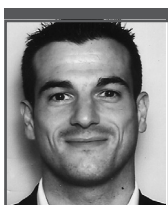


L'INFORMATION EN MATIÈRE DE CHÈQUE



**JÉRÔME
LASSERRE
CAPDEVILLE**
Maître de
conférences
Université
Robert
Schuman
Strasbourg

Les interrogations actuelles sur les obligations de mise en garde et d'éclairer à la charge du banquier feraient presque oublier que celui-ci est également tenu à un devoir d'information dans un grand nombre de cas. Or, cette information est amenée à jouer un rôle important en matière de chèque, dans la mesure où elle permet, depuis la dépenalisation de l'émission de chèque sans provision, de lutter contre la prolifération de ces derniers. L'avènement de l'information s'est alors opéré, en la matière, de deux façons distinctes, puisque les textes tendent à imposer une obligation d'information au banquier, mais également une obligation de s'informer. Cependant, la législation comme la réglementation manquant considérablement de clarté, la jurisprudence a été amenée à préciser les textes, sans pour autant mettre un terme à toutes les incertitudes.

1. L'information, c'est-à-dire « le renseignement possédé et l'action de le communiquer à autrui »¹, tend à irradier de plus en plus l'ensemble des branches du droit, comme en témoigne l'avènement de l'obligation d'information, classiquement définie comme le devoir imposé à certaines personnes, en particulier les vendeurs professionnels, de fournir des indications sur l'objet du contrat ou l'opération envisagée par les moyens adéquats².

2. Les établissements de crédit n'ont pas échappé au développement du rôle de l'information³. C'est ainsi qu'à côté du devoir de secret, de non-ingérence, de vigilance, de mise en garde⁴, voire d'éclairer⁵ ou de sécurité⁶, les banquiers sont également tenus à une obligation d'information dans un grand nombre de cas. En effet, si le champ d'application des premières obligations citées est souvent limité, à l'image de celui du devoir de mise en garde, celui de l'obligation d'information est au contraire très large. Le professeur qui souhaite présenter à ses étudiants les cas dans lesquels cette obligation est imposée au banquier, est ainsi le plus souvent amené à dresser un catalogue, tant les hypothèses sont nombreuses, et ce sans pour autant pouvoir prétendre à l'exhaustivité. Ce devoir se rencontrera, à titre d'exemples, en matière de cautionnement⁷, de crédit⁸, d'ouverture de compte en banque⁹ ou encore d'instruments financiers¹⁰.

1. G. Cornu, *Vocabulaire juridique* : éd. PUF, 2007, 8^e éd. p. 490.

2. V. par ex., M. de Juglart, « L'obligation de renseignements dans les contrats » : RTDciv. 1945, p. 1. - M. Fabre-Magnan, *De l'obligation d'information dans les contrats* : éd. LGDJ, 1992.

3. V. par ex., F. Boucard, *Les obligations d'information et de conseil du banquier*, éd. PUAM, 2002. - J.-F. Clément, « Le banquier, vecteur d'information », RTD com. 1997, p. 203. - *L'obligation d'information du banquier*, dossier sous la direction de J. Djoudi : RD banc. fin. 2007, n° 2, p. 53.

4. Pour une nouvelle application remarquée, Ch. mixte, 29 juin 2007 : Juris-Data n° 2007-039908 ; D. 2007, act. jurispr. p. 1950, obs. V. Avena-Robardet ; JCP G 2007, act. 324, obs. B. Parance ; JCP 2007, II, 10146, note A. Gourio ; JCP E 2007, 2105, note D. Legeais.

5. Ass. plén. 2 mars 2007 : Banque & Droit 2007, n° 114, p. 20, obs. Th. Bonneau ; D. 2007, jurispr. p. 985, note Ph. Piedelièvre ; D. 2007, act. jurispr. p. 863, obs. V. Avena-Robardet ; JCP G 2007, II, 10098, note A. Gourio ; JCP E 2007, 1375, note D. Legeais. - Cass. civ. 2^e, 14 juin 2007 : D. 2007, act. jurispr. p. 1868, note X. Delpech.

6. J. Lasserre Capdeville, « L'obligation de sécurité du banquier », Banque & Droit 2007, n° 114, p. 7.

7. Articles L. 313-22 du Code monétaire et financier et L. 341-6 du Code de la consommation. De même, en cas d'incident de paiement matière de crédit à la consommation ou de crédit immobilier, article L. 313-9 du Code de la consommation.

8. Il en va notamment de la sorte, pour l'article L. 313-2 du Code de la consommation, en matière de taux effectif global. V. par ex., Cass. com. 14 déc. 2004 : D. 2005, act. jurispr., p. 276, obs. V. Avena-Robardet. - Cass. civ. 1^{re}, 30 mai 2006 : Juris-Data n° 2006-033700 ; Banque & Droit 2006, n° 109, p. 48, obs. Th. Bonneau. - Cass. com., 20 févr. 2007 : RTD com. 2007, p. 426, obs. D. Legeais.

9. Article R. 312-1, al. 2 du Code monétaire et financier. Concernant plus précisément les comptes de dépôt, article L. 312-1-1 du Code monétaire et financier. L'alinéa 1^{er} de l'article R. 312-1 vise, quant à lui, les conditions générales de banque.

10. Articles L. 533-4 du Code monétaire et financier. Il en va plus particulièrement ainsi lorsque l'opération ne présente pas de caractère spéculatif. M. Storck, « Les obligations d'information, de conseil, et de mise en garde des prestataires de service d'investissement », Bull. Joly Bourse 2007, p. 312.

3. Il est, en outre, un domaine dans lequel l'information vient à jouer un rôle tout à fait spécial : celui du chèque. Ce particularisme ne se comprend toutefois qu'à la vue de l'évolution de la législation relative au chèque sans provision. C'est la loi du 12 août 1917 qui, la première, réprima l'émission de tels chèques en se référant aux peines de l'article 408 de l'ancien Code pénal qui sanctionnait l'abus de confiance. Cette répression étant cependant jugée insuffisante, la loi du 2 août 1925, vint, d'une part, appliquer les peines plus rigoureuses de l'article 405 qui sanctionnait l'escroquerie, et, d'autre part, créer de nouveaux délits. Cet arsenal législatif fut, dans un souci d'efficacité, maintes fois remanié ou complété dans les années trente, quarante et cinquante. Or, ce renforcement constant de la répression ne parvenait toujours pas à freiner la croissance régulière des émissions sans provision qui entraînait concrètement un engorgement des parquets et des tribunaux correctionnels. La législation fit alors l'objet d'une nouvelle réforme par la loi du 3 janvier 1972¹¹, créant, notamment, un délai de régularisation et prévoyant la contraventionnalité de l'émission de chèques sans provision de faible montant. Cette évolution légale manqua toutefois également son but. La loi du 3 janvier 1975¹² opéra alors un changement de politique législative en dépénalisant largement le comportement d'émission de chèque sans provision, le relais étant pris par le mécanisme de l'interdiction bancaire. Poursuivant cette démarche, la loi du 30 décembre 1991¹³ supprima totalement les sanctions pénales en cas d'émission de chèques sans provision. Or, parallèlement à cette évolution, le banquier a vu ses obligations se développer en la matière, principalement en matière d'information. Cette dernière participe ainsi à la mission de « police bancaire » confiée aux établissements de crédit depuis la loi de 1991¹⁴ et tend directement à lutter contre les chèques sans provision.

4. En outre, et c'est une autre particularité, l'avènement de l'information s'est opéré, en matière de chèque, de deux façons distinctes, puisque les textes tendent à imposer une obligation d'information au banquier, mais également une obligation de s'informer. Cependant, la législation comme la réglementation manquant considérablement de clarté, la jurisprudence a été amenée à préciser les textes, sans pour autant mettre un terme à toutes incertitudes en ce domaine.

Voyons dès lors quelles sont les implications concrètes, pour le banquier, du développement précité. Quelles sont, en pratique, les manifestations de ces deux obligations ?¹⁵ Quels en sont les contenus exacts ? Quelles

sanctions encoure le banquier s'il vient à manquer à l'une d'entre elles ? Autant de questions auxquelles seule une étude approfondie de l'obligation de s'informer (I) et de l'obligation d'informer (II) peut répondre.

I. L'OBLIGATION DE S'INFORMER

5. La création d'un chèque nécessite au préalable l'ouverture d'un compte bancaire. Or, dès l'ouverture de ce dernier, le banquier se voit tenu de s'informer sur le postulant, et de vérifier les informations qui lui sont ainsi transmises. En effet, il est important que le banquier sache à qui il a affaire et s'assure que son client n'est pas frappé, par exemple, d'une incapacité qui pourrait compromettre la validité des opérations qu'il effectuera et, s'il s'agit d'une personne morale, d'apprécier les pouvoirs de ceux qui prétendent être habilités à l'engager. Cette obligation tend ainsi à préserver l'intérêt de l'établissement de crédit, mais aussi celui des tiers. Si le contenu de cette obligation de s'informer a été progressivement clarifié par la jurisprudence (A), les sanctions encourues par le banquier, lorsqu'il vient à y manquer, demeurent encore quelque peu incertaines (B).

A. Le contenu de l'obligation

L'obligation de s'informer se rencontre avant l'ouverture d'un compte bancaire (1) et la délivrance du premier chéquier (2). Le respect de cette obligation permettra ainsi au banquier de refuser de contracter avec des individus susceptibles de commettre des chèques sans provision. L'obligation doit donc être perçue comme luttant contre la prolifération de tels chèques.

1. Avant l'ouverture d'un compte bancaire

6. Aux termes de l'article R. 312-2 du Code monétaire et financier : « Le banquier doit, préalablement à l'ouverture d'un compte, vérifier le domicile et l'identité du postulant, qui est tenu de présenter un document officiel portant sa photographie. Les caractéristiques et les références de ce document sont enregistrées par le banquier »¹⁶. Cette disposition, applicable même si le guichet est une simple succursale de banque étrangère¹⁷, a été précisée par la jurisprudence, tant lorsque le postulant est une personne physique que lorsqu'il s'agit d'une personne morale¹⁸.

11. Loi n° 72-10 du 3 janvier 1972, relative à la prévention et à la répression des infractions en matière de chèques : JO 5 janv. 1972.

12. Loi n° 75-4 du 3 janvier 1975, modifiant la loi n° 72-10 du 3 janvier 1972 relative à la prévention et à la répression des infractions en matière de chèques : JO 4 janv. 1975.

13. Loi n° 91-1382 du 30 décembre 1991, relative à la sécurité des chèques et des cartes de paiement : JO, 1^{er} janv. 1992.

14. Cela ne veut cependant pas dire que le droit pénal du chèque ait totalement disparu en la matière. C'est ainsi, par exemple, que le retrait de la provision et la défense de payer faite illégalement au tiré demeurent punissables sur le fondement de l'article L. 163-2 du Code monétaire et financier.

15. Chronologiquement, l'obligation de s'informer précède généralement celle d'informer, du moins lorsque cette dernière obligation se présente.

16. Cette obligation était connue de la jurisprudence avant que le pouvoir réglementaire ne la fasse figurer dans un décret du 3 octobre 1975. V. par ex., Cass. com., 7 févr. 1962 : JCP G 1962, II, 12592 ; D. 1962, jurispr. p. 306. – CA Paris, 18 déc. 1965 : JCP G 1966, II, 14704, note J. Stoufflet. – Cass. com., 27 avr. 1967 : JCP G 1967, II, 15306 note Ch. Gavalda. – CA Paris, 7 juill. 1980 et 9 juin 1981 : JCP E 1983, II, 13939, n° 18, obs. Ch. Gavalda et J. Stoufflet. La législation contemporaine relative à la lutte contre le blanchiment des capitaux a donné une utilité supplémentaire aux contrôles effectués par les établissements de crédit lors de l'ouverture d'un compte, J. Lasserre Capdeville, *La lutte contre le blanchiment d'argent* : éd. L'Harmattan, 2006, p. 17.

17. Cass. com., 6 mars 2007 : Banque & Droit 2007, n° 114, p. 37, obs. J. Stoufflet et G. Affaki.

18. Un alinéa supplémentaire à cet article a été rajouté par le décret n° 2007-893 du 15 mai 2007 (JO, 16 mai 2007), aux termes duquel, pour l'application de l'obligation figurant à l'alinéa 1^{er}, « l'adresse du centre communal ou intercommunal d'action sociale ou de l'organisme agréé[...] figurant sur la carte nationale d'identité [...] vaut justification du domicile. Il en est de même de l'attestation d'élection de domicile présentée par la personne ne disposant pas d'un domicile stable [...] ».

7. S'agissant tout d'abord des personnes physiques, le banquier va devoir s'informer auprès du postulant sur son identité et son domicile¹⁹. Ce dernier va alors devoir présenter au professionnel « un document officiel portant sa photographie ». Une carte nationale d'identité, un passeport ou encore un permis de conduire²⁰ répondent naturellement à cette exigence, mais toute pièce portant la photographie et la signature du titulaire et émanant d'un organisme à caractère officiel peut être considérée comme acceptable²¹. La jurisprudence n'impose pas de pratiquer un examen approfondi du document pour vérifier son authenticité, du moment que la pièce produite offre une apparence de sincérité²². À défaut, on peut penser que le banquier porterait atteinte à l'obligation de non-ingérence à laquelle il est également tenu²³. En revanche, il est établi depuis longtemps, pour les magistrats, que ce principe laisse subsister la responsabilité du banquier qui accepte d'enregistrer une opération dont le caractère illicite ressort d'une « anomalie apparente »²⁴. Dans ce cas, le banquier doit rechercher si cette dernière n'est qu'apparente ou si elle est réelle et, dans ce dernier cas, il doit tout mettre en œuvre pour que le préjudice ne se réalise pas, au besoin en refusant d'exécuter l'opération.

8. En outre, la présentation d'un document officiel est-elle suffisante pour autoriser l'ouverture d'un compte ? La réponse est négative. En effet, ce document ne contient pas forcément l'adresse actuelle de l'intéressé, un individu pouvant être amené à déménager durant la durée de validité du document officiel. Il est dès lors d'usage de demander au postulant un autre document sur lequel figure également l'adresse. Il s'agira le plus souvent d'une quittance de loyer, de gaz ou plus fréquemment d'électricité²⁵.

9. Cependant, la tâche du banquier ne se limite pas à cette obligation de s'informer. Il doit encore vérifier l'exac-

titude des renseignements recueillis²⁶. Cette obligation se justifie par la nécessité d'éviter que le titulaire du compte puisse effectuer sous un nom d'emprunt des opérations préjudiciables à des tiers, telle que l'émission de chèques sans provision. C'est ainsi que la vérification de l'adresse permettra de confirmer l'exactitude des renseignements d'identités fournis. Cependant, la loi ne précise pas quelle est la procédure à suivre pour réaliser ce contrôle. Deux techniques ont alors été mises en œuvre par la pratique. Tout d'abord, le banquier peut se rendre à l'adresse indiquée, et y constater la présence d'une boîte aux lettres marquée au nom du client²⁷; mais cette vérification sur place par un employé de la banque n'est pas toujours possible²⁸. Dès lors, la pratique se contente généralement d'envoyer une lettre dite d'accueil à l'adresse indiquée par le client. Si la lettre n'est pas retournée à l'expéditeur par la Poste, il est permis de penser qu'elle a bien été remise au destinataire et que l'adresse indiquée est exacte. Une incertitude s'est néanmoins posée en la matière : la lettre en question doit-elle être impérativement recommandée avec avis de réception ? Une lettre simple ne peut-elle pas suffire ? À notre sens, faute de texte, le recours à la lettre simple est parfaitement envisageable²⁹. Cependant, la preuve de l'envoi de cette dernière peut se révéler difficile à rapporter pour le banquier³⁰. La lettre recommandée avec avis de réception doit dès lors être préférée.

10. L'envoi de la lettre doit-il avoir lieu dans tous les cas ? Un arrêt récent³¹ pourrait nous faire douter. Ce dernier a en effet retenu une faute de la banque dans la mesure où, malgré le fait que la carte d'identité présentée était périmée et portait une adresse différente de celle que l'intéressé déclarait être la sienne, la banque n'avait pas procédé à la vérification de cette indication, notamment par l'envoi d'une lettre d'accueil. Cet arrêt paraît donc plus favorable aux banquiers, dans la mesure où la vérification ne paraît exigée qu'en raison des circonstances particulières : la divergence des adresses indiquées. Il serait cependant très dangereux, selon nous, de voir ici un authentique revirement de jurisprudence, les magistrats n'ayant réitéré qu'à une seule reprise³² cette solution. Les sanctions encourues en cas de manquement à cette obligation, c'est-à-dire le risque pour le banquier de voir sa responsabilité civile engagée, invitent dès lors à ne pas donner, pour l'heure, trop d'importance à cet arrêt.

19. Aucun contrôle de la moralité du client (CA Paris, 18 déc. 1965 : JCP 1966, II, 14704, note J. Stoufflet), ou de sa capacité (CA Paris, 6 nov. 2001 : Banque & Droit 2003, n° 87, p. 66, obs. J.-L. Guillot), n'a à être effectué.

20. CA Paris, 9 juin 1981 : JCP E 1983, II, 13939, n° 18, obs. Ch. Gavalda et J. Stoufflet. - CA Paris, 30 mai 1997 : Juris-Data n° 1997-021423.

21. En revanche, n'ont pas été considérés comme une pièce d'identité acceptable : une feuille de démobilisation datant de plusieurs années ne portant ni photographie ni adresse correspondant à celle donnée dans la déclaration du client (CA Paris, 14 oct. 1960 : JCP 1961, II, 12075), une carte grise dépourvue de signature (CA Paris, 17 mars 1936 : D. 1936, p. 257), une photocopie de carte nationale d'identité (CA Metz, 18 mai 1977 : JCP G 1979, I, 2965, n° 26, obs. Ch. Gavalda et J. Stoufflet) ou encore la copie d'une carte d'identité professionnelle (CA Orléans, 22 févr. 2001 : Juris-Data n° 2001-149510).

22. C'est ainsi que le banquier n'encourt aucune responsabilité s'il a ouvert un compte au porteur d'une carte nationale d'identité d'apparence authentique mais reconnue fautive ultérieurement, CA Paris, 7 juill. 1980 : JCP E 1983, II, 13939, n° 18, obs. Ch. Gavalda et J. Stoufflet. Dans le même sens, CA Paris, 30 mai 1997 : Juris-Data n° 1997-021423 - CA Nîmes, 25 nov. 2003 : Juris-Data n° 2003-231228.

23. J. Lasserre Capdeville, « Que reste-t-il au XXI^e siècle du devoir de non-ingérence du banquier ? », Banque & Droit 2005, n° 100, p. 11.

24. A ainsi été retenue la faute d'un banquier n'ayant pas eu l'attention attirée par la mention « gratis échange » figurant de manière insolite au dos du permis de conduire présenté par le client, Cass. com., 23 juin 2004 : Juris-Data n° 2004-024438 ; D. aff. 2004, p. 2373, V. Avena Robardet ; RD banc. fin. 2004, n° 6, p. 400, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard. Dans le même sens, Cass. com., 9 oct. 1985 : JCP G 1985, IV, 36. - Cass. com., 21 janv. 1997 : RTD com. 1997, p. 296, obs. M. Cabrillac.

25. Par ailleurs, il est admis que lorsque le postulant est commerçant, le banquier doit lui demander un extrait du registre du commerce et des sociétés afin de pouvoir vérifier que le futur client n'est pas soumis à une procédure collective, Cass. com., 19 juin 1990 : Bull. civ. 1990, IV, n° 177 ; RTD com. 1991, p. 74, obs. M. Cabrillac et B. Teysse.

26. V. par ex., Cass. com., 9 oct. 1985 : Banque 1986, p. 189, obs. J.-L. Rives-Lange ; RTD com. 1986, p. 275, obs. M. Cabrillac. - Cass. com., 17 oct. 1995 : RTD com. 1996, p. 92, obs. M. Cabrillac. - Cass. com., 12 mars 1996 : D. aff. 1996, p. 615. - Cass. com., 21 janv. 1997 : RJDA 1997, n° 670 ; RTD com. 1997, p. 256, obs. M. Cabrillac. - CA Lyon, 17 juin 2004 : Juris-Data n° 2004-247724.

27. CA Paris, 21 sept. 1979 : Rev. jur. com. 1980, p. 13, obs. X. Vincent.

28. J. Stoufflet, « Comptes ordinaires de dépôt » ; Juris-Classeur, Banque - Crédit - Bourse, fascicule 200, 2000, n° 29.

29. Cass. com., 12 mars 1996 : RD banc. Bourse 1996, n° 56, p. 172, obs. F.J. Crédot et Y. Gérard. - Cass. com., 6 avr. 1996 : RJDA 1993, n° 533. - CA Paris, 4 avr. 1997 : Bull. Joly Sociétés 1997, p. 681, note E. Garaud - CA Rennes, 6 déc. 2001 : Juris-Data n° 2001-170615.

30. Sur les problèmes rencontrés en matière de preuve, V. infra n° 22.

31. Cass. civ. 1^{re}, 2 nov. 2005 : Banque & Droit 2006, n° 106, p. 66, obs. Th. Bonneau ; D. 2006, act. jurispr. p. 62, obs. V. Avena-Robardet ; RJDA 2006, n° 231.

32. Cass. civ. 1^{re}, 8 novembre 2005, cité par Th. Bonneau, Banque & Droit 2006, n° 106, p. 66.

11. S'agissant à présent des personnes morales, il est à noter que l'ouverture d'un compte au nom de l'une de ces dernières n'est pas mentionnée par les textes. Néanmoins la pratique bancaire a étendu l'application des dispositions précitées aux personnes morales. C'est ainsi que le contrôle en question se fera, soit par l'examen des statuts, ce qui permettra de déterminer l'objet du groupement tout en appréciant sa licéité, soit, en présence d'organismes soumis à immatriculation, par la justification de l'immatriculation au registre du commerce et des sociétés³³.

12. Mais la banque doit-elle procéder, dans ce cas, à des vérifications particulières ? Si l'on se réfère au texte de l'article R. 312-2 du Code monétaire et financier, on peut penser que le banquier est dans l'obligation de vérifier l'exactitude de l'adresse du siège social alléguée, ne serait-ce que pour constater l'existence de la société en question. Le recours à la lettre d'accueil semble donc, dans cette hypothèse encore, une technique opportune. D'autres vérifications sont-elles nécessaires ? À notre sens, et comme pour le postulant personne physique, en l'absence de circonstances particulières de nature à faire naître une suspicion sur le sérieux de l'information donnée, le respect du principe de non-ingérence ne permet pas d'autres contrôles. Dès lors, seule une anomalie apparente, telle une différence d'objet social entre les documents fournis et les propos du prétendu gérant, imposerait au banquier des vérifications plus importantes³⁴.

13. Une hypothèse particulière est enfin à relever avec la société en formation, cette dernière nécessitant des précautions supplémentaires. Ainsi, lorsque la banque ouvre un compte à une société en formation, elle exerce envers chaque fondateur les mêmes vérifications que si elle leur ouvrirait un compte individuellement pour leurs besoins personnels. Leur identité et leur adresse doivent donc être vérifiées³⁵. La banque sera également tenue de s'assurer par la suite que les engagements souscrits au nom de la société en formation par ses fondateurs ont été repris par la société lors de son immatriculation. C'est ainsi qu'en pratique, un exemplaire des statuts signé par tous les associés comportant un état annexé des actes accomplis pour le compte de la société en formation est remis au banquier.

2. Avant la délivrance d'un premier chéquier

14. Les informations précitées ne sont pas suffisantes pour que banquier puisse délivrer un chéquier à un nouveau client³⁶. En effet, la remise d'un tel chéquier n'est possi-

ble qu'après s'être informé auprès d'un tiers particulier, la Banque de France, qui centralise les incidents de paiement et les mesures d'interdiction. Ainsi, aux termes de l'article R. 131-44 du Code monétaire et financier : « Tout banquier doit interroger la Banque de France avant de procéder à la première délivrance de formules de chèques à un nouveau titulaire de compte ». Le professionnel pourra de la sorte vérifier si son nouveau client fait ou non l'objet d'une mesure d'interdiction d'émettre des chèques. Cette obligation de s'informer, qui ne vise que le banquier à qui une demande de chéquier est faite³⁷, tend alors directement à lutter contre les chèques sans provision, dans la mesure où le professionnel refusera le bénéfice d'un chéquier à son client figurant sur le fichier des interdits. Il est à noter que la loi ne fait obligation de consulter le fichier que lors de la délivrance d'un premier chéquier à un client. La pratique impose toutefois une interrogation similaire en cas de nouvelle demande de chèques, si le banquier sait que son client a été frappé d'une interdiction. Cette situation est cependant rare, la banque étant systématiquement informée par la Banque de France des interdictions encourues³⁸.

15. Cette obligation s'impose tant en présence d'un client personne physique qu'un client personne morale. Il en va de même lorsque le client est une société en formation. Dans ce dernier cas, la consultation préalable du fichier de la Banque de France doit porter sur tous les associés fondateurs, puisque le compte fonctionne sous leur responsabilité personnelle pendant toute la durée de la formation³⁹.

16. La jurisprudence est néanmoins venue encadrer cette obligation de s'informer auprès de la Banque de France. En effet, à l'image des vérifications précédemment étudiées en matière d'ouverture de compte, la banque n'a pas à procéder à des investigations plus importantes en l'absence d'anomalie apparente. C'est ainsi que pour un arrêt de la Cour de cassation du 6 mai 2002, il ne peut être fait grief à la banque d'avoir délivré des formules de chèques sans vérifier les antécédents judiciaires du fondateur de la société en formation, qui avait dirigé trois sociétés déclarées en liquidation judiciaire dans les trois ans précédant l'ouverture du compte, dès lors que l'établissement bancaire justifie avoir interrogé la Banque de France et qu'en l'absence de circonstance de nature à attirer son attention, il n'avait eu aucun motif de procéder à des recherches plus approfondies sur le compte du fondateur⁴⁰.

33. Cette solution demeure applicable en présence d'une société étrangère, Cass. com., 26 mai 2004 : RJDA 2004, n° 1253.

34. En ce sens, Cass. com., 19 juin 1990 : Bull. civ. IV, n° 177 ; RTD com. 1991, p. 74, obs. M. Cabrillac et B. Teysié ; JCP E 1990, I, 20298.

35. V. par ex., Cass. com., 24 mars 1992 : JCP 1992, IV, 1547 ; RD banc. bourse 1992, n° 31, p. 117, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard. - Cass. com., 18 mai 1999 : Juris-Data 1999-002133 ; JCP E 2000, 1041, n° 7, obs. Ch. Gavalda et J. Stoufflet. - CA Versailles, 27 juin 2002 : RTD com. 2003, p. 307, obs. C. Champaud et D. Danet ; RJDA 2002, n° 1308. - Cass. com., 25 mars 2003 : Juris-Data n° 2003-018705 ; RD banc. fin. 2003, n° 4, p. 203, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard.

36. Cette délivrance n'est d'ailleurs pas obligatoire. En effet, l'article L. 131-71 du Code monétaire et financier dispose que tout banquier peut, par décision motivée,

refuser de délivrer au titulaire d'un compte « les formules de chèques autres que celles qui sont remises pour un retrait de fonds par le tireur auprès du tiré ou pour une certification », CA Paris, 18 sept. 2001 : D. aff. 2003, somm. p. 337, obs. D.R. Martin et H. Synvet. - CA Paris, 4 mars 2003 : RJDA 2003, n° 768.

37. C'est ainsi que pour la jurisprudence, l'interdiction bancaire ne privant pas celui qui en est frappé de la possibilité d'obtenir un prêt d'un organisme financier, une cour d'appel peut retenir qu'un tel organisme n'a pas l'obligation de se renseigner sur une éventuelle interdiction bancaire. Dès lors, en s'abstenant de le faire, elle ne commet pas de négligence, Cass. com., 15 juin 1993 : Bull. civ. 1993, IV, n° 248, RTD com. 1994, p. 85, obs. M. Cabrillac et B. Teysié.

38. Articles R. 132-42 et s. du Code monétaire et financier.

39. Cass. com., 11 janv. 2000 : Juris-Data n° 2000-000040 ; JCP E 2001, p. 462, note J. Djoudi ; RTD com. 2000, p. 421, obs. M. Cabrillac ; RD banc. fin. 2000, n° 2, p. 75, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard ; Banque & Droit 2000, n° 70, p. 47, obs. M. Storck.

40. Cass. com., 6 mai 2002 : Juris-Data n° 2002-014360 ; RD banc. fin. 2002, n° 4, p. 183, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard.

B. Les sanctions au manquement à l'obligation

Les sanctions aux manquements de l'obligation pour le banquier de se renseigner ont été dégagées par la loi et la jurisprudence. Les solutions en question (1) n'ont cependant pas répondu, à ce jour, à toutes les interrogations en la matière (2).

1. Les solutions dégagées

17. En premier lieu, il faut noter qu'une sanction tout à fait spécifique a été prévue par le législateur en la matière. En effet, en vertu de l'article L. 131-81 I du Code monétaire et financier, le tiré est dans l'obligation de payer certains chèques en dépit de l'insuffisance ou de l'indisponibilité de la provision. Or, il en va ainsi pour les chèques émis sur des formules délivrées à un nouveau client « dont le nom figurait [...] sur le fichier de la Banque de France centralisant les incidents de paiement de chèque ». Le banquier ayant donc manqué à son obligation de s'informer auprès de la Banque de France devra payer les chèques émis par son client. S'il refuse un tel paiement, la sanction sera encore plus sévère. En effet, l'article L. 131-81 II du même code dispose que ce banquier sera solidairement tenu de payer, outre une somme égale au montant du chèque, les dommages-intérêts accordés au porteur en raison du non-paiement. Le banquier sera, en outre, privé de son recours subrogatoire⁴¹. Ce système est donc largement dérogoire au droit commun par l'indifférence du lien de causalité. En effet, l'article permet de condamner un banquier pour la seule raison qu'il n'a pas consulté la Banque de France avant de délivrer le chèque, sans qu'il importe de savoir si une telle consultation l'aurait conduit à refuser cette délivrance et aurait empêché la production du dommage. À l'évidence, l'article est une menace destinée à inciter les banquiers à assurer la police des chèques. Cette obligation n'est cependant imposée au tiré qu'au profit du porteur du chèque ; le tireur interdit, qui a utilisé à tort les formules en sa possession, ne saurait quant à lui reprocher au tiré de ne pas avoir payé un tel chèque sans provision⁴². De même, la sanction figurant à l'article L. 131-81 ne peut être retenue lorsqu'au moment de l'ouverture du compte la société cliente ne faisait ni l'objet d'une interdiction bancaire ni d'incidents de paiement⁴³. Cette dernière solution est justifiée par le fait que l'article précité n'a vocation à s'appliquer que lorsque le nom du client « figurait [...] sur le fichier »⁴⁴.

18. La responsabilité civile de la banque est, de plus, fréquemment engagée par la jurisprudence lorsqu'elle vient

à manquer à l'une des obligations de s'informer précédemment étudiées⁴⁵. L'engagement de cette responsabilité nécessite alors la caractérisation d'une faute, d'un dommage et enfin d'un lien de causalité entre eux. Il est à noter que cette responsabilité peut être retenue alors même que le manquement relevé n'est pas la cause exclusive du dommage. C'est ainsi que dans une affaire où l'émetteur de chèque n'avait pas suffisamment libellé l'ordre de ce dernier, la responsabilité de la banque a également été retenue car sa négligence, en ouvrant sans précaution suffisante le compte sur lequel l'auteur du détournement avait encaissé le chèque litigieux, avait concouru au succès de la fraude commise par celui-ci⁴⁶.

19. Il est dès lors recommandé au professionnel, pour échapper aux sanctions précitées, de se constituer la preuve du respect de son obligation de s'informer accompagnée, le cas échéant, d'une vérification. En effet, aux termes de l'article L. 131-81 II du Code monétaire et financier c'est au tiré qui refuse le paiement d'un chèque d'établir qu'il a satisfait « aux prescriptions légales et réglementaires relatives à l'ouverture du compte et à la délivrance des formules de chèques [...] ». La jurisprudence⁴⁷ rappelle parfois cette solution.

2. Les incertitudes

20. La première interrogation en la matière concerne l'engagement de la responsabilité civile de la banque. En effet, si la faute du banquier et le dommage subi par le bénéficiaire du chèque peuvent être aisément caractérisés, il en va, en théorie, différemment avec le lien de causalité entre cette faute et ce préjudice. Prenons les cas des chèques sans provision. Comment voir l'origine d'une émission d'un chèque sans provision dans, par exemple, une vérification insuffisante de l'adresse du postulant ? Non seulement le défaut de vérification n'est pas de nature à produire le dommage suivant le cours naturel des choses, mais encore on ne peut pas dire que le dommage ne se serait pas produit sans la faute, puisque les risques d'escroquerie ne dépendent ni ne ressortent des éléments qu'on demande au banquier de vérifier. Les juges du fond ont parfois été sensibles à cette objection⁴⁸. Mais cette solution risquerait de laisser le

41. Article L. 131-82 du Code monétaire et financier.

42. CA Paris, 26 sept. 1985 : *Juris-Data* n° 1985-027589 ; D. 1987, somm. p. 70, obs. M. Cabrillac.

43. Cass. com., 12 juillet 2004 : *Juris-Data* n° 2004-024761 ; Bull. civ. 2004, IV, n° 151 ; Banque et droit 2005, n° 99, p. 65, obs. Th. Bonneau ; RTD com. 2004, p. 791, obs. M. Cabrillac ; RD banc. fin. 2005, n° 1, p. 10, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard ; Gaz. Pal. 2005, somm. p. 2047, obs. S. Piedelièvre. Dans ce cas, le droit commun de la responsabilité doit toujours pouvoir s'appliquer. Il incombera cependant au porteur de démontrer que son préjudice est en relation causale avec la faute de la banque, preuve qui paraît en l'espèce difficile à rapporter.

44. L'ancien article 73 du décret-loi de 1935 était nettement plus rigoureux, car le tiré était tenu de payer les chèques émis au moyen de formules délivrées « à un nouveau client sans avoir consulté préalablement la Banque de France ».

45. V. par ex. CA Versailles, 18 oct. 1979 : *Gaz. pal.*, 1980, 1, p. 392, note J. Dupichot ; JCP G 1981, I, 3048, n° 26, obs. Ch. Gavalda et J. Stoufflet. - CA Paris, 29 janv. 1992 : D. 1992, inf. rap. p. 121. - Cass. com., 24 mars 1992 : Bull. civ. 1992, IV, 124. - Cass. com., 11 janv. 2000 : V. supra note n° 39. - Cass. com., 16 janv. 2001 : RJDA 2001, n° 622. - CA Paris, 6 avr. 2001 : RJDA 2001, n° 894 ; BRDA 2001, n° 11, p. 9. - CA Nîmes, 16 mai 2002 : JCP 2003, IV, 1264. - CA Versailles, 4 déc. 2003 : JCP E 2004, pan. 349. - Cass. com., 26 mai 2004 : RJDA 2004, n° 1253 ; BRDA 2004, n° 12, p. 8. - Cass. civ. 1^{re}, 2 nov. 2005 : Banque et droit 2006, n° 106, p. 66, obs. Th. Bonneau ; D. 2006, act. jurispr. p. 62, obs. V. Avena-Robardet ; RJDA 2006, n° 231.

46. Cass. com., 23 juin 2004 : D. 2004, act. jurispr. p. 2373 ; RD banc. fin. 2004, n° 6, p. 400, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard.

47. Cass. com., 11 janv. 2000 : V. supra note n° 39.

48. V. par ex., CA Paris, 9 juin 1981 : D. 1981, inf. rap. p. 495, obs. M. Vasseur. L'arrêt relève que l'envoi d'une lettre d'accueil aurait été sans portée en l'espèce. - CA Nîmes, 12 oct. 1988 : Banque 1989, p. 98, obs. J.-L. Rives-Lange. Pour cette décision « la responsabilité du banquier doit être retenue si le manquement à ces obligations (de vérification) a entraîné un préjudice pour les tiers ». V. également, Cass. com., 15 nov. 1994 : RD banc. Bourse 1995, n° 47, p. 13. La responsabilité d'une banque est ici écartée, à défaut de lien de causalité entre le défaut d'envoi d'une lettre d'accueil et le préjudice, car il n'était pas démontré qu'une lettre adressée par la banque à l'adresse déclarée, qui était fautive, aurait été retournée. En l'espèce, les procédés mis en œuvre par l'intéressé et ses complices étaient de nature à mettre en échec une vérification par envoi de courrier.

plus souvent sans sanction les défauts de vérification du banquier. Aussi la Cour de cassation paraît se contenter, quant à elle, d'un lien de causalité nettement plus lâche⁴⁹. On ne peut donc pas réellement dire que cette responsabilité découle du droit commun. Elle paraît être utilisée ici comme une peine civile destinée à contraindre le banquier à exercer une certaine police sur sa clientèle. Une intervention du législateur serait dès lors, à notre sens, opportune, car la jurisprudence actuelle se démarque trop nettement de la responsabilité civile telle qu'elle figure dans le Code civil.

21. Par ailleurs, et cela constitue une seconde incertitude, les sanctions figurant l'article L. 131-81 du Code monétaire et financier peuvent-elles se cumuler avec l'engagement de la responsabilité civile du tiré? La doctrine demeure partagée. En effet, si pour certains⁵⁰, cette obligation constitue un système de réparation forfaitaire qui exclut une action du porteur contre le tiré en dommages-intérêts supplémentaires, d'autres⁵¹ y voient une sanction de nature répressive qui ne porterait pas atteinte au droit du porteur de réclamer l'indemnisation intégrale du préjudice subi. Nous partageons, quant à nous, cette seconde solution. En effet, si ce préjudice est supérieur au montant du chèque, il est juste que le bénéficiaire du chèque soit totalement indemnisé. À défaut, cela ferait bénéficier d'une meilleure indemnisation l'individu dont le dommage aurait pour origine le mauvais contrôle du banquier de l'identité ou de l'adresse d'un client d'un postulant, comparé à celui dont le banquier n'aurait simplement pas interrogé la Banque de France avant de remettre un chèque à un client. Cette dualité d'indemnisation n'a dès lors pas de raison d'être alors que, au contraire, l'obligation de s'informer tend à limiter d'une façon générale les risques de création de chèques sans provision. Il est à noter de plus, à la vue du contenu de l'article L. 131-81, que ce dernier n'a aucunement pour but d'alléger ou d'écarter la responsabilité de droit commun. Or, une maxime veut qu'en matière d'interprétation des textes, les exceptions s'entendent strictement⁵². Il commande alors que le droit commun conserve son empire chaque fois qu'un autre texte n'y a pas expressément dérogé, ce que l'article en question ne fait pas.

22. Enfin, quelle preuve doit se constituer le banquier afin de pouvoir démontrer, en cas de contestation, qu'il a bien respecté les obligations de s'informer dégagées par les textes et la jurisprudence? Un début de réponse nous est donné par la réglementation en vigueur. En effet, l'article R. 312-2 du Code monétaire et financier déclare que les caractéristiques et les références du document officiel

doivent être enregistrées par le banquier⁵³. La loi n'impose donc pas au banquier de conserver une photocopie des documents présentés⁵⁴, même si une telle photocopie est de nature à faciliter la preuve du respect de son obligation par le professionnel. De plus, concernant l'information acquise auprès de la Banque de France, le banquier doit conserver une trace de la réponse de cette dernière pendant un délai deux ans⁵⁵. Ces éléments de preuve ne sont cependant plus suffisants aujourd'hui. En effet, la pratique a rendu obligatoire l'envoi de la lettre d'accueil⁵⁶. Le respect de cette obligation doit donc aussi être démontré. Mais par quel moyen de preuve? La jurisprudence a admis la présentation d'un double de la lettre en question⁵⁷. La conservation de l'accusé de réception nous paraît toutefois plus opportune car plus difficilement contestable et falsifiable que le double d'une lettre simple. C'est la raison pour laquelle le recours à la lettre recommandée avec accusé de réception a notre préférence en matière de lettre d'accueil⁵⁸.

23. L'obligation faite au banquier de s'informer, instaurée par les textes et complétée par la jurisprudence, n'a donc pas encore donné lieu à toutes les clarifications souhaitées. Il est à espérer que la loi, complétée par la jurisprudence, vienne à répondre aux interrogations persistantes en la matière. Par ailleurs, il serait erroné de penser que l'avènement de l'information dans le domaine du chèque ne se soit concrétisé que par cette unique obligation pour le banquier de s'informer. En effet, cette dernière s'est également accompagnée d'une obligation pour le professionnel d'informer certaines personnes ou autorités dans des cas expressément prévus. Cette obligation donne cependant lieu, elle aussi, à des incertitudes.

II. L'OBLIGATION D'INFORMER

24. Le banquier est déjà tenu une obligation d'information dans de multiples hypothèses déterminées par le législateur⁵⁹. En matière de chèque, celle-ci se retrouve dans trois circonstances particulières : en cas de défaut de provision du chèque (A), en cas de régularisation des incidents survenus sur le compte d'un client (B) et enfin en cas d'opposition au paiement du chèque (C). En outre, et bien que cette hypothèse ne soit pas évoquée ici, il faut noter que cette obligation trouve également à s'appliquer lorsque le chèque est payé. Dans ce cas, en effet, l'information figurera dans la comptabilité bancaire ainsi que dans les relevés de compte adressés aux clients.

53. CA Paris, 7 juill. 1980 : JCP E 1983, II, 13939, n° 18, obs. Ch. Gavalda et J. Stofflet. Dans ce dernier arrêt, le banquier avait pris soin de noter les références de la pièce d'identité qui lui avait remis le client.

54. CA Paris, 30 mai 1997 : Juris-Data n° 1997-021423.

55. Articles R. 131-44 et R. 131-50 du Code monétaire et financier. Lorsque ce délai de deux ans est écoulé, la doctrine estime que le banquier bénéficie d'une présomption simple selon laquelle il a respecté le dispositif légal. En ce sens, M. Cabrillac, « Chèque. Paiement et défaut de paiement », Juris-Classeur, Banque – Crédit – Bourse, fascicule 330, 2003, n° 95.

56. V. supra n° 9 et 10.

57. CA Paris, 6 avr. 2001 : Juris-Data n° 2001-148424.

58. V. supra n° 9.

59. V. supra n° 2.

49. V. par ex., Cass. com., 23 juin 2004 : V. supra note n° 46. Pour certains auteurs, les magistrats vont, en la matière, au-delà de la théorie de l'équivalence des conditions pour apprécier ce lien de causalité, F. Grua, *Les contrats de base de la pratique bancaire*, éd. Litec, 2000, n° 108.

50. M. Cabrillac, « Chèque. Paiement et défaut de paiement », Juris-Classeur Banque – Crédit – Bourse, fascicule 330, 2003, n° 92.

51. F. Derrida, « Le nouveau régime des chèques sans provision », D. 1976, chron. p. 203, n° 64. - F. Grua, *op. cit.*, n° 203.

52. En effet, aux termes d'un adage bien connu : « *Exceptio est strictissimae interpretationis* ».

A. En cas de défaut de provision

Les formalités destinées à assurer l'information des différents intéressés, en matière de défaut de provision⁶⁰, ont subi de profondes mutations au fil des réformes qui se sont succédé en la matière. Ces formalités tendent aujourd'hui à l'information tant du titulaire du compte (1), que du bénéficiaire du chèque (2) ou encore de la Banque de France (3).

1. L'information du titulaire du compte

Jusqu'à une date récente le banquier n'était tenu que d'adresser une injonction au tireur (b). Désormais, la loi exige également de sa part une information préalable (a).

a. L'information préalable

25. Depuis la loi MURCEF du 11 décembre 2001⁶¹, l'article L. 131-73, alinéa 1 du Code monétaire et financier dispose que le tiré ne peut refuser le paiement d'un chèque pour défaut de provision suffisante qu'« après avoir informé par tout moyen approprié mis à disposition par lui le titulaire du compte des conséquences du défaut de provision »⁶². Cette obligation, qui n'en est pas réellement une, mais qui le devient si le tiré souhaite refuser le paiement d'un chèque pour défaut de provision suffisante, a ainsi pour finalité de donner une dernière chance au tireur d'un chèque sans provision⁶³ : soit il constitue ou complète la provision et il évite de la sorte l'injonction et l'interdiction d'émettre des chèques, soit il ne fait rien et il est confronté à ces désagréments⁶⁴. Cette solution est opportune, et ce d'autant plus que l'article L. 131-75 du Code monétaire et financier permet la régularisation sans pénalité des chèques sans provision pour le premier incident de paiement. D'apparence claire, cette disposition légale soulève néanmoins des interrogations du fait de son manque de précision. Quelle forme doit revêtir une telle information ? Quel est son contenu ? Est-elle obligatoire ? Quel est le délai imparti au banquier pour l'effectuer ? Quelles sont les sanctions au défaut d'information ? Il est revenu à la jurisprudence,

voire au pouvoir réglementaire dans certains cas, de tenter de répondre à ces questions.

26. Concernant tout d'abord la forme de cette information préalable, l'arrêté du 8 mars 2005⁶⁵ précisant les principales stipulations devant figurer dans les conventions de compte de dépôt prévoit en son article 2 que la convention de compte de dépôt ouverte dans les conditions de l'article L. 312-1-1 du Code monétaire et financier, « invite le titulaire du compte de dépôt à préciser les moyens par lesquels l'établissement peut, le cas échéant, le joindre afin de l'informer, en application de l'article L. 131-73 du Code monétaire et financier, avant d'en refuser le paiement, des conséquences du défaut de provision d'un chèque qu'il aurait émis ». Quand sera-t-il si le banquier n'utilise pas l'un de ces moyens pour joindre son client ? On peut légitimement penser que cela n'aura aucune incidence du moment que l'information a bel et bien été transmise à l'intéressé. Il restera, néanmoins, toujours le problème de la preuve, lorsque l'information aura simplement été donnée verbalement. On ne peut, dès lors, qu'encourager le professionnel à transmettre cette information par écrit afin de pouvoir se constituer cette preuve.

27. Le contenu exact de l'information préalable demeure, pour l'heure, incertain. En effet, la jurisprudence s'étant prononcée en la matière est simplement venue déclarer le banquier ne devait pas se contenter de délivrer une information générale, mais devait au contraire adresser un « avertissement précis » sur les conséquences pouvant résulter du rejet des chèques qui lui ont été présentés au paiement⁶⁶. En d'autres termes, toutes les fois où elle est amenée à rejeter des chèques pour absence de provision, la banque doit renouveler cette information. Pour autant, la cour ne précise pas le contenu de cette information. On peut néanmoins imaginer que le banquier doit indiquer quels sont les chèques émis sans provision, voire le montant du défaut de provision, le délai dans lequel le client doit régulariser sa situation et enfin les conséquences auxquelles ce dernier s'expose en l'absence d'une telle régularisation. Il est encore recommandé à la banque de faire figurer les frais liés à l'incident de paiement et la date de leur prélèvement.

28. La jurisprudence récente est venue, en outre, préciser que cette information était obligatoire. En effet, pour un arrêt de la Cour de cassation du 14 mars 2006⁶⁷, visant un individu qui avait lui-même informé la banque

60. Il est à noter que la jurisprudence a également imposé une obligation particulière d'information lorsque la provision n'est que partielle (article L. 131-37, alinéa 3 du Code monétaire et financier). Pour un arrêt, en effet, en n'informant pas le porteur de l'existence d'une provision partielle au jour de la présentation du chèque, la banque tirée ne le met pas en mesure d'exercer son droit d'exiger le paiement jusqu'à due concurrence de cette provision, ce qui constitue une faute qui peut être génératrice d'un préjudice pour le porteur du chèque, Cass. com., 8 janv. 1991 : Bull. civ. 1991, I, n° 7 ; D. 1991, inf. rap. p. 43 ; RTD com. 1991, p. 264, obs. M. Cabrillac et B. Teyssié. Pour un exemple plus récent, CA Lyon, 26 oct. 2006 : Juris-Data n° 2006-330197. Dans ce dernier arrêt, la banque avait en outre présenté au bénéficiaire des arguments erronés ou inopérants, tels que le décès du tireur, l'empêchant ainsi d'exercer son droit.

61. Loi n° 2001-1168 du 11 décembre 2001, mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier : JO 12 déc. 2001. Sur les dispositions de cette loi en matière de chèque, J.-J. Daigre, « Loi MURCEF et droit bancaire », JCP G 2002, 1, 117. – R. Bonhomme, « Aspects bancaires de la loi MURCEF », Banque & Droit 2002, n° 82, p. 3.

62. Si la plupart des banques rendaient déjà ce service par le passé, aucune obligation ne leur était imposée d'accorder au client une seconde chance de régularisation avant le rejet définitif du chèque et la mise en œuvre de la procédure d'interdiction. V. infra note n° 90.

63. En cas de compte collectif, l'information préalable sera donnée, en vertu de l'article L. 131-80 du Code monétaire et financier, à celui des titulaires qui aura été désigné à cet effet d'un commun accord. A défaut d'une telle désignation, l'information sera transmise à tous les titulaires du compte.

64. Il est à souligner que cette obligation ne s'applique pas aux émetteurs de chèques d'un montant inférieur ou égal à 15 euros, établis sur des formules délivrées par le tiré, présentés dans le mois de leur émission, puisque ces dernières doivent, en vertu de l'article L. 131-82, alinéa 1 du Code monétaire et financier, être obligatoirement payées malgré l'absence ou l'insuffisance de provision constatée.

65. Arrêté du 8 mars 2005 portant application de l'article L. 312-1-1 du Code monétaire et financier précisant les principales stipulations devant figurer dans les conventions de compte de dépôt : JO 16 mars 2005.

66. Cass. com., 31 mai 2005 : Juris-Data n° 2005-028804 ; Bull. civ. 2005, IV, n° 119 ; D. 2005, act. jurispr. p. 1693, obs. X. Delpéch ; RTD com. 2005, p. 813, obs. M. Cabrillac ; JCP E 2005, p. 1412, note I. Krimmer ; RD banc. fin. 2005, n° 4, p. 14, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard ; Banque & Droit 2005, n° 103, p. 68, obs. Th. Bonneau ; RJDA 2005, n° 1145. Il s'agissait en l'espèce de La Poste qui avait adressé à son client une lettre l'informant que la position de son compte dépassait les limites de son autorisation de découvert, et que si, à titre tout à fait exceptionnel, un chèque dépourvu de provision avait été réglé, tout nouvel incident de paiement entraînerait une interdiction bancaire.

67. Cass. com., 14 mars 2006 : Juris-Data n° 2006-032690 ; Banque et droit 2006, n° 108, p. 59, obs. Th. Bonneau ; D. 2006, act. jurispr. p. 979 obs. V. Avena-Robardet ; RJDA 2007 n° 391 ; RD banc. fin. 2006, n° 3, p. 11, obs. F.-J. Crédot et Th. Samin ; RTD com., 2006, p. 455, note D. Legeais.

de l'absence de provision d'un chèque postérieurement à son émission, « en toutes circonstances, et quelle que soit la connaissance éventuelle par le client de l'insuffisante provision du chèque qu'il se propose d'émettre et de ses conséquences juridiques, le banquier doit se conformer aux dispositions de l'article L. 131-73 lui imposant, avant le rejet d'un chèque, d'adresser à son client un avertissement précis à son sujet ». La banque n'a donc pas non plus à se faire juge des clients méritant d'être informés. À défaut d'une telle jurisprudence, on aurait pu craindre de voir les établissements de crédit tentés de chercher de bonnes ou moins bonnes raisons de prétendre que le client savait, ou ne pouvait pas ne pas savoir, que le chèque émis allait être sans provision, pour s'exonérer de cette obligation impérative et ainsi la vider de son sens. Dès lors, pour résumer, peu importe la connaissance de l'intéressé, il doit pouvoir bénéficier dans tous les cas, et pour tous les incidents de paiement⁶⁸, de cette dernière chance qui lui est donnée par la loi.

29. En ce qui concerne le délai pour procéder à l'information, la jurisprudence ne s'est pas encore prononcée sur ce point. Il convient de penser, néanmoins, que celle-ci doit intervenir dès que le banquier constate l'absence de provision du chèque tiré. Il en va d'autant plus ainsi que le banquier est également tenu, par la suite, de délivrer une lettre d'injonction dans un bref délai⁶⁹. Il est à noter, par ailleurs, que la même incertitude se retrouve pour la durée du délai pendant lequel le client peut régulariser sa situation. Celui-ci risque, en pratique, d'être relativement court en raison, encore une fois, de l'obligation pour le banquier de délivrer rapidement une lettre d'injonction.

30. Enfin, les sanctions encourues par le banquier n'ayant pas procédé à cette information préalable ont également soulevé des divergences. Deux hypothèses sont en effet concevables. Tout d'abord, il est possible d'imaginer que le client obtienne la nullité de l'interdiction d'émettre des chèques résultant du refus de paiement par le banquier, interdiction postérieure à l'information étudiée non respectée⁷⁰. Cette solution a parfois été retenue par les magistrats⁷¹. La seconde sanction envisageable, et qui a eu nettement plus les faveurs de la jurisprudence⁷², est l'engagement de la responsabilité civile du banquier ayant manqué à son obligation d'information préalable. Cette seconde hypothèse paraît préférable. En effet, annuler l'interdiction d'émettre des chèques, alors qu'il n'est pas démontré que l'intéressé est en mesure de régulariser sa situation, est de nature à favoriser la prolifération de chèques sans provision, c'est-à-dire exactement ce que

l'article L. 131-73 souhaite éviter. De plus, cette solution est en contradiction avec le fait que la banque, une fois qu'elle a rejeté un chèque pour défaut de provision, est dans l'obligation, sous peine de sanctions, de mettre en œuvre l'interdiction bancaire⁷³.

31. Mais le banquier tiré ne risque-t-il pas une sanction encore plus grave s'il vient manquer à cette obligation d'information? On peut le penser. En effet, aux termes de l'article L. 163-10 du Code monétaire et financier : « Est puni de 12 000 euros le fait, pour le tiré [...] de contrevenir aux dispositions des articles L. 131-72 et L. 131-73 [...] ». Or, l'obligation d'informer préalablement le client figure à l'article L. 131-73, et il est de principe en droit, et plus particulièrement en droit pénal, qu'il n'y a pas lieu de distinguer là où la loi ne distingue pas. Rien ne s'oppose, dès lors, à l'application de cette sanction pénale au banquier manquant à son obligation. La caractérisation de cette infraction implique simplement la présence d'une condition préalable, le fait que le banquier refuse le paiement d'un chèque pour défaut de provision suffisante (ce qui n'est qu'une possibilité qui lui est offerte), puisque ce n'est que dans ce cas que l'information en question devient obligatoire, puis un acte matériel, ici une abstention, et enfin un élément moral. Il est à noter que le contenu de ce dernier élément suscite des divergences. En effet, pour un courant doctrinal⁷⁴, nous serions en présence d'une infraction « matérielle » n'impliquant pas d'élément moral. Nous ne partageons pas cette opinion, dans la mesure où le nouveau Code pénal a abandonné les délits matériels⁷⁵, c'est-à-dire les délits constitués en l'absence non seulement de toute faute intentionnelle, mais encore de toute faute d'imprudence ou de négligence. Leur caractère « matériel » a été en effet supprimé par l'article 339 de la loi du 16 décembre 1992 relative à l'entrée en vigueur du nouveau Code pénal qui dispose que « les délits non intentionnels réprimés par des textes antérieurs à l'entrée en vigueur de la présente loi demeurent constitués en cas d'imprudence, de négligence et de mise en danger délibérée de la personne d'autrui, même lorsque la loi ne le prévoit pas expressément »⁷⁶. Les seules infractions matérielles subsistant dans notre droit sont donc les contraventions, et le délit étudié implique, pour pouvoir être retenu, la caractérisation d'une négligence de la part du banquier. Pour l'heure, la jurisprudence n'a, à notre connaissance, jamais caractérisé l'infraction en cas de manquement à l'information préalable.

68. CA d'Angers, 4 oct. 2005 : Juris-Data n° 2005-297065.

69. V. *infra* n° 35.

70. V. *infra* n° 32.

71. CA Paris, 9 févr. 2005 : Juris-Data n° 2005-278703. *Contra*, CA d'Angers, 4 oct. 2005 : Juris-Data n° 2005-297065.

72. Cass. com., 14 déc. 2004 : Juris-Data n° 2004-026304. - CA Lyon, 2 nov. 2006 : Juris-Data n° 2006-322847. Il semble cependant que le tireur, qui ne démontre pas qu'il disposait des fonds nécessaires pour honorer deux chèques rejetés, ne saurait reprocher au banquier tiré de lui avoir adressé des lettres d'interdiction d'émettre des chèques sans avoir respecté l'obligation d'information prévue par l'article L. 131-73. En ce sens, CA Montpellier, 18 avr. 2006 : Juris-Data n° 2006-321537.

73. V. *infra* n° 32.

74. Ch. Gavalda et J. Stofflet, *Instruments de paiement et de crédit*, éd. Litec, 2006, 6^e, n° 345.

75. F. Desportes et F. Le Guehec, *Droit pénal général*, éd. Economica, 2006, 13^e éd., n° 469.

76. Ont ainsi été classés dans la catégorie des délits d'imprudence ou de négligence la pollution des rivières (CA Caen, 4 novembre 1994 : Dr. pén. 1994, comm. 264, obs. M. Véron) ou encore la publicité fautive ou de nature à induire en erreur (J. Lasserre Capdeville, « La notion moderne de publicité fautive ou de nature à induire en erreur », RRJ Dr. Prospectif 2005, n° 3, p. 1548).

b. La lettre d'injonction

32. Aux termes de l'article L. 131-73 du Code monétaire et financier, le banquier tiré, peut à la suite de l'information préalable refuser le paiement d'un chèque pour défaut de provision suffisante. Il doit alors « enjoinde au titulaire du compte⁷⁷ de restituer à tous les banquiers dont il est client les formules en sa possession et en celle de ses mandataires et de ne plus émettre des chèques autres que ceux qui permettent exclusivement le retrait de fonds par le tireur auprès du tiré ou ceux qui sont certifiés ». Le nombre des interdictions bancaires, que l'on peut assimiler à une déchéance⁷⁸, n'a que peu évolué ces dernières années⁷⁹.

33. La réglementation en vigueur vient quelque peu préciser la forme de cette injonction. En effet, en vertu de l'article R. 131-15 du Code monétaire et financier, celle-ci doit être adressée sous la forme d'une lettre recommandée avec demande d'avis de réception. La preuve de l'accomplissement d'une telle information sera donc aisée à rapporter par le banquier qui pourra, outre présenter un double de la lettre, mais aussi le récépissé, c'est-à-dire l'avis de réception, délivré par la poste lors de l'envoi d'une lettre recommandée⁸⁰. La diligence due par le banquier se limite à l'expédition; le tiré n'est donc pas tenu de s'assurer de la réception⁸¹.

34. Le contenu de la lettre d'injonction est déterminé, quant à lui, par les articles R. 131-15 et suivants du Code monétaire et financier. Outre la formule d'injonction, le numéro et le montant du chèque, ainsi que la situation du compte à la date du refus du paiement doivent être précisés. Il en va de même de la situation du destinataire au regard de la régularisation⁸². Or, comme cette situation est loin d'être uniforme, l'autorité réglementaire a établi deux modèles en fonction de la dispense ou de l'ab-

sence de dispense de la pénalité libératoire⁸³. En outre, le tiré peut également être astreint à adresser des injonctions complémentaires dans deux cas. Il en va ainsi, tout d'abord, en cas de nouveaux accidents enregistrés par le même compte, si le premier incident n'a pas été régularisé⁸⁴. Il est alors précisé au titulaire que l'interdiction en cours continuera de s'exécuter jusqu'à régularisation de tous les chèques impayés et paiement, le cas échéant, de la ou des pénalités libératoires afférentes à chaque chèque rejeté et dont le montant est indiqué. Cette nouvelle injonction est adressée au moyen d'une lettre simple⁸⁵. En revanche, le tiré n'a pas à renouveler l'injonction lorsque le chèque est l'objet d'une nouvelle présentation infructueuse⁸⁶. Une injonction complémentaire peut également être adressée lorsque le titulaire du compte le lui demande pour l'un de ses mandataires qui est en possession de formules⁸⁷.

35. Malgré ces précisions réglementaires, un certain nombre de points demeurent incertains. Il en va plus particulièrement ainsi avec la durée du délai pour envoyer la lettre d'injonction dans la mesure où le législateur n'en a prévu aucun. La jurisprudence s'est, quant à elle, prononcée pour l'expédition immédiate, c'est-à-dire le jour même où le rejet est définitif⁸⁸. Cette date ne saurait cependant se confondre avec le jour où le banquier constate l'absence ou l'insuffisance de provision⁸⁹, ne serait-ce que parce que, préalablement à son refus de paiement, le banquier est désormais tenu à une obligation d'information préalable du tireur⁹⁰.

36. Les sanctions encourues par le banquier n'ayant pas envoyé cette lettre d'injonction sont relativement importantes. Tout d'abord, la responsabilité civile du professionnel est susceptible d'être engagée⁹¹. La jurisprudence a étendu cette solution à l'hypothèse dans laquelle il manque à la lettre une « information essentielle » pour permettre au tireur de régulariser sa situation, telle la situation du compte du client au jour de la présentation du chèque

77. En cas de compte collectif, la lettre d'injonction sera adressée, en vertu de l'article L. 131-80 du Code monétaire et financier, à celui des titulaires qui aura été désigné à cet effet d'un commun accord. Celui-ci se verra alors interdit d'émettre des chèques tant à l'égard de ce compte (comme les autres titulaires) que pour les autres comptes dont il pourrait être individuellement titulaire. A défaut d'une telle désignation, la lettre sera transmise à tous les titulaires du compte. L'interdiction concernera alors chacun d'entre eux tant à l'égard du compte collectif que pour les comptes dont ils pourraient être individuellement titulaires.

78. M. Cabrillac, *Le chèque et le virement*, éd. Litec, 1980, 5^e éd. n° 92. - F. Derrida, « Le nouveau régime du chèque sans provision », D. 1976, chron. p. 205. - B. Thuillier, « L'interdiction bancaire. Déchéances et mesure de sûretés », in *Mélanges M. Jeantin*, éd. Dalloz, 1999, p. 353.

79. Le nombre des interdictions bancaires recensés est certes passé de 1,89 million en 1995 à 2,80 millions en 2000, mais ce chiffre n'était plus que de 1,83 million en 2006.

80. Cass. com. 12 juill. 2004 : *Juris-Data* n° 2004-024761 ; *Bull. civ.* 2004, IV, n° 151 ; *RTD com.* 2004, p. 791, obs. M. Cabrillac ; *RD banc. fin.* 2005, n° 1, p. 10, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard ; *Banque et droit* 2005, n° 99, p. 65, obs. Th. Bonneau ; *Gaz. Pal.* 2005, somm. p. 2047, obs. S. Piedelièvre. Pour cet arrêt, la banque peut se contenter de produire un accusé de réception visant le numéro du chèque qui en est l'objet. En l'espèce, ce document était en outre corroboré par les frais de commission prélevés sur le compte et relatifs à la lettre d'injonction.

81. Cass. com., 24 févr. 1987 : *Bull. civ.* 1987, IV, n° 49 ; *Banque* 1987, p. 856, obs. J.-L. Rives-Lange ; *RTD com.* 1987, p. 546, obs. Michel Cabrillac. Il est à noter que par le passé, la jurisprudence admettait la relaxe de l'individu auteur de chèques sans provision lorsqu'il était établi qu'en raison d'un changement de domicile il n'avait pas reçu la lettre d'injonction, *CA Rennes*, 8 févr. 1979, cité par Ch. Gavalda et J. Stoufflet, *Instruments de paiement et de crédit*, éd. Litec, 2006, 6^e éd., n° 284. - *TGI Créteil*, 15 févr. 1984 : *Banque* 1984, p. 491, obs. L. M. Martin. *Contra*, *TGI Reims*, 18 oct. 1978 : *D.* 1978, *jurispr.* p. 719, note M. Cabrillac ; *RTD com.* 1979, p. 284, obs. M. Cabrillac et J.-L. Rives-Lange.

82. Article R. 131-16 du Code monétaire et financier. Sur la régularisation, Ch. Youengo, « La régularisation de l'incident d'émission du chèque sans provision », *RD banc. et fin.* 2005, n° 5, p. 41

83. Arrêté du 29 mai 1992, pris pour l'application du décret n° 92-456 du 22 mai 1992 relatif au refus de paiement de chèques et à l'interdiction d'émettre des chèques (JO 31 mai 1992). Ce texte a été quelque peu modifié par un arrêté du 12 août 1992 (JO 19 août 1992) et un arrêté du 3 septembre 2001 (JO 11 sept. 2001).

84. Article R. 131-17 du Code monétaire et financier.

85. *CA Rouen*, 19 oct. 2006 : *Juris-Data* n° 2006-317447.

86. Article R. 131-15 in fine du Code monétaire et financier.

87. Article R. 131-15, alinéa 4 du Code monétaire et financier. Le mandataire qui viendrait à émettre, en connaissance de cause, un ou plusieurs chèques dont l'émission était interdite à son mandant en application de l'article L. 131-73 encourt, en vertu de l'article L. 163-2, alinéa 4 du code, 6 000 euros d'amende.

88. Cass. crim., 19 mai 1980 : *Juris-Data* n° 1980-797149 ; *D.* 1980, *jurispr.* p. 413, note Ch. Gavalda ; *RTD com.* 1981, p. 113, obs. M. Cabrillac et J.-L. Rives-Lange. - *CA Colmar*, 14 févr. 1978 : *D.* 1979, *jurispr.* p. 59, note M. Cabrillac ; *RTD com.* 1980, p. 513, obs. P. Bouzat. Cette solution demeure cependant critiquée, Ch. Gavalda et J. Stoufflet, *Instruments de paiement et de crédit* : éd. Litec, 2006, 6^e, n° 284.

89. *CA Paris*, 31 mai 1994 : *Juris-Data* n° 1994-022710. Dans ce dernier arrêt, la banque avait attendu plusieurs jours avant d'adresser au client l'interdiction bancaire.

90. V. supra n° 25. Il est à noter que, dès décembre 1985, les établissements bancaires avaient passé un accord afin de prévoir un délai supplémentaire de deux jours ouvrés pour les chèques d'un montant égal ou supérieur à 5 000 francs pour laisser au guichet tiré la possibilité « d'inviter » le tireur à constituer provision, et ce afin de freiner les constatations d'incidents. Cette pratique a donc été, en quelque sorte, ratifiée et généralisée par la loi MURCEF du 11 décembre 2001.

91. *CA Paris*, 26 sept. 1985 : *D.* 1987, somm. p. 70, obs. M. Cabrillac.

litigieux⁹². De plus, le banquier ayant manqué à son obligation encourt également les sanctions pénales de l'article L. 163-10 du Code monétaire et financier, le professionnel étant, dans cette hypothèse encore, contrevenu aux dispositions de l'article L. 131-73 du même code⁹³. Enfin, une sanction spécifique est à relever en la matière. Il s'agit de l'obligation faite au tiré de payer, nonobstant l'absence de provision, les chèques émis sur des formules dont il n'a pas obtenu la restitution dans les conditions prévues à l'article L. 131-73, sauf s'il justifie qu'il a mis en œuvre les diligences prévues par cet article⁹⁴. Or cette preuve ne pourra pas être rapportée si le banquier a omis d'adresser la lettre d'injonction à son client frappé d'interdiction.

2. L'information du bénéficiaire

La législation et la réglementation régissant la matière ont prévu différentes formalités imposant au banquier tiré d'informer les bénéficiaires du chèque tout en leur fournissant un acte probatoire. Il convient de citer l'attestation de rejet (a), l'avis de rejet (b) ainsi que le certificat de non-paiement (c). Il est à noter, même si cela n'est pas développé ici, que cette information peut également provenir de tiers. Il en va de la sorte, plus particulièrement, avec le protêt, c'est-à-dire l'acte extrajudiciaire dressé à la demande du bénéficiaire par un huissier ou un notaire en vue de constater officiellement la présentation régulière d'un effet au paiement et le refus de paiement⁹⁵.

a. L'attestation de rejet

37. Prévue par l'article R. 131-46 du Code monétaire et financier, l'attestation de rejet est un document établi d'office par le tiré lorsqu'il refuse le paiement d'un chèque pour insuffisance de la provision. Cette attestation, qui est annexée au chèque lorsqu'il est restitué au banquier présentateur, est destinée au bénéficiaire. Elle présente un double rôle : c'est d'abord un document probatoire qui pourra éventuellement être utilisé par son détenteur à l'appui d'une action en justice, mais c'est aussi un instrument d'information comme en attestent toutes les mentions qu'elle doit comporter.

38. Il est à noter, en effet, que la réglementation en vigueur est très précise quant au contenu de cette attestation de rejet. Cette dernière doit, en premier lieu, indiquer le fait que le tireur est privé de la faculté d'émettre des chèques et qu'il ne la recouvrera qu'à l'issue d'un

délai de cinq ans⁹⁶ si le montant du chèque n'est pas payé et, le cas échéant, la pénalité libératoire acquittée. Elle précise, de plus, que le tiré n'est pas tenu de payer ce chèque sur la base des articles L. 131-81 et L. 131-82 du Code monétaire et financier⁹⁷, et, en cas d'émission en violation d'une injonction ou d'une interdiction, le tiré indique qu'il est en mesure de fournir les justifications prévues par le 1 du I de l'article L. 131-81. L'attestation doit déclarer, en outre, qu'à défaut de paiement ou de constitution de la provision à l'issue d'un délai de trente jours à compter de la première présentation un certificat de non-paiement⁹⁸ pourra être délivré, sur la demande du bénéficiaire, dans les conditions de l'article L. 131-73. Les documents remis au bénéficiaire doivent enfin comporter les renseignements énumérés à l'article R. 131-12 du Code monétaire et financier relatif à l'enregistrement que doit réaliser le banquier tiré des incidents de paiement de chèques tenant à un défaut de provision suffisante. Ces renseignements sont nombreux. Citons, à titre d'illustrations, le numéro du compte, l'indication qu'il s'agit d'un compte individuel ou d'un compte collectif, les éléments permettant l'identification précise du tiré, le nom ou la dénomination ou raison sociale du titulaire du compte, son adresse ainsi que, s'il s'agit d'une personne physique, ses prénoms, date et lieu de naissance et, le cas échéant, le nom d'usage, lorsqu'il est connu du tiré. L'article R. 131-12 évoque encore de nombreuses autres mentions devant impérativement figurer sur le document remis au bénéficiaire.

39. Malgré tant de précisions, il convient d'observer que le devoir du banquier tiré de remettre au présentateur l'attestation de rejet n'est assorti d'aucun délai ni d'aucune sanction particulière. C'est donc logiquement le droit commun qui doit s'appliquer en la matière. Le banquier est donc susceptible de voir sa responsabilité civile engagée à l'égard du bénéficiaire s'il ne délivre pas à ce dernier l'attestation, ou s'il la délivre dans un délai excessif, et que cette faute occasionne un dommage à l'intéressé⁹⁹.

b. L'avis de rejet

40. Aux termes de l'article R. 131-47 du Code monétaire et financier, lorsque le tiré a refusé le paiement d'un chèque pour un motif autre que l'absence ou l'insuffisance de la provision et que cette dernière est, par ailleurs, insuffisante pour en permettre le paiement, il est tenu d'établir à l'intention du bénéficiaire un avis indiquant le motif précis du rejet¹⁰⁰ et mentionnant l'insuffisance de la provision. Dans cette hypothèse encore, l'avis est annexé au chèque lors de la restitution de celui-ci au présentateur. La jurisprudence est venue souligner que cette obligation

92. CA Paris, 19 juillet 1982 : D. 1983, somm. p. 42, obs. M. Cabrillac. Cet arrêt prévoit également la nullité de la lettre d'injonction. Dans le même sens, pour l'absence de la mention relative à la faculté de régularisation, CA Paris, 3 mai 1984 : D. 1985, somm. p. 30, obs. M. Cabrillac. Pour un refus de nullité en l'absence de grief, Cass. com., 24 févr. 1987 : Bull. civ. 1987, IV, n° 49 ; RTD com. 1987, p. 546, obs. M. Cabrillac.

93. Pour un courant doctrinal (M. Cabrillac, *Droit pénal du chèque*, éd. Litec, 1980, p. 114), cet article doit également pouvoir s'appliquer lorsque le tiré ne respecte pas la formalité de la lettre recommandée avec accusé de réception et n'insère pas dans la lettre les mentions indispensables pour lui conférer son caractère de lettre d'injonction. La jurisprudence ne s'est, à notre connaissance, jamais prononcée sur ce point.

94. Article L. 131-81 I du Code monétaire et financier. V. *supra* n° 17.

95. Articles L. 131-61 à L. 131-68 du Code monétaire et financier.

96. Ce délai était de 10 ans avant la loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 sur les nouvelles réglementations économiques : JO 15 mai 2001.

97. V. *supra* n° 17.

98. V. *infra* n° 42.

99. Ch. Gavalda et J. Stoufflet, *Instruments de paiement et de crédit*, 6^e éd., Litec, 2006, n° 302.

100. A ainsi été admis, comme motif de rejet, la non-conformité de la signature du tireur, Cass. com., 27 févr. 1996 : RTD com. 1996, p. 302, obs. M. Cabrillac.

d'information devait être suffisamment précise afin de mettre le bénéficiaire en mesure d'engager une action de mainlevée dont l'issue favorable permettrait au porteur du chèque de représenter celui-ci au paiement¹⁰¹.

41. Dans ce cas également, le banquier manquant à son obligation d'information est susceptible de voir sa responsabilité civile engagée si le bénéficiaire parvient à démontrer que cette négligence lui a directement causé un préjudice¹⁰². Il est à noter que cette responsabilité a également déjà été retenue pour des avis de rejet de chèques erronés envoyés en raison d'une défaillance du système informatique de la banque¹⁰³.

c. Le certificat de non-paiement

42. L'attestation et l'avis de rejet ont pour objet principal l'information du bénéficiaire du chèque. Il en va différemment avec le certificat de non-paiement qui a une fonction beaucoup plus importante. Cet instrument n'est pas une nouveauté en droit bancaire, mais il a vu son influence se développer au point de prendre souvent le relais du protêt¹⁰⁴. C'est ainsi que pour l'article L. 131-73, alinéa 6 du Code monétaire et financier, la notification effective ou, à défaut, la signification du certificat de non-paiement au tireur par ministère d'huissier vaut commandement de payer¹⁰⁵. De plus, lorsque l'huissier de justice n'a pas reçu de justification du paiement du montant du chèque et des frais dans un délai de quinze jours à compter de la réception de la notification ou de la signification, il délivre un acte exécutoire. Ce titre exécutoire n'a pas à être signifié¹⁰⁶. Le certificat de non-paiement constitue ainsi aujourd'hui la base d'une procédure d'exécution contre le tireur, avec cette particularité qu'il est établi par un établissement de crédit, organisme de statut privé. Cette situation est d'ailleurs une manifestation probante de la mission confiée par la loi aux établissements de crédit pour assurer le bon fonctionnement du système bancaire dont le chèque reste l'un des principaux instruments.

43. Le législateur a prévu deux modalités de délivrance de certificat dont les régimes sont différents¹⁰⁷. Tout d'abord la délivrance peut avoir lieu à la demande du porteur. Cette demande peut être faite dès le rejet du

chèque sur première présentation¹⁰⁸. Toutefois, le tiré ne peut pas délivrer le document avant l'expiration d'un délai de trente jours qui court à compter de la première présentation, répit qui est laissé au titulaire du compte pour constituer la provision ou payer le chèque. Le certificat doit, néanmoins, être délivré au plus tard dans les quinze jours de la demande¹⁰⁹. Mais alors, comment concilier ce délai avec celui d'un mois précédemment cité ? Il convient d'admettre que si le délai le plus court expire avant que le délai le plus long ne soit écoulé, la délivrance ne peut être réalisée qu'à partir du lendemain du dernier jour du délai de trente jours. Une seconde modalité de délivrance est cependant à noter : il s'agit de la délivrance d'office. Cette dernière s'impose lorsque, au-delà d'un délai de trente jours, une nouvelle présentation se révèle infructueuse¹¹⁰. Il convient de préciser que lorsque le titulaire du compte est soumis à l'obligation d'immatriculation au registre du commerce et des sociétés ou au répertoire des métiers et que le montant du chèque impayé est supérieur à 1 500 euros, le tiré doit également dénoncer au greffier du tribunal de commerce ou, le cas échéant, du tribunal de grande instance statuant en matière commerciale dans le ressort duquel se trouve le domicile du titulaire du compte, le certificat de non-paiement établi en application de l'article L. 131-73¹¹¹.

44. Ce certificat doit être conforme à un modèle fixé par arrêté conjoint du ministre de la justice et du ministre chargé de l'économie. Il doit comporter tous renseignements permettant d'identifier le tireur et le tiré, ainsi que les numéros et le montant du chèque dont le paiement a été refusé¹¹².

45. Le respect de telles diligences n'est assuré par aucune sanction particulière de nature civile. C'est donc le droit commun de la responsabilité délictuelle qui doit à nouveau s'appliquer lorsque le banquier ne délivre pas ce certificat alors que le bénéficiaire lui en a fait la demande ou qu'il est tenu de le lui transmettre d'office. La jurisprudence a, quant à elle, déjà retenu la nullité d'un certificat ne comportant pas tous les renseignements exigés par la réglementation¹¹³. En outre, et à l'image de la solution retenue en matière de lettre d'injonction¹¹⁴, la responsabilité civile du banquier devrait pouvoir être engagée lorsque l'absence d'une mention essentielle dans le cer-

101. Cass. com., 21 janv. 2004 : RD banc. fin. 2004, n° 2, p. 92, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard.

102. Pour un refus d'engagement de la responsabilité du banquier faute de lien de causalité entre le préjudice allégué par le porteur et une quelconque faute du tiré, Cass. com., 21 janvier 2004 : RD banc. fin. 2004, n° 2, p. 92, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard.

103. CA Nîmes, 26 mars 1998 : Juris-Data n° 1998-030714.

104. V. supra n° 95. Sur la valeur d'un certificat de non-paiement à l'égard du débiteur de l'obligation qui n'est pas l'émetteur du chèque sans provision, Cass. civ. 1^{re}, 18 oct. 2005 : Juris-Data n° 2005-030301 ; Bull. civ. 2005, I, n° 368 ; D. 2005, act. jurispr. p. 3011, obs. X. Delpech ; RD banc. fin. 2006, n° 2, p. 12, obs. F.-J. Crédot et T. Samin ; Banque et droit 2006, n° 105, p. 57, obs. Th. Bonneau ; RJDA 2006, n° 576.

105. Cependant, le tireur peut toujours, nonobstant la notification du certificat de non-paiement et la délivrance d'un commandement de payer, entamer une procédure visant à contester la validité du chèque, CA Papeete, 16 janv. 2003 : Juris-Data n° 2003-204863.

106. CA Paris, 5 juill. 2001 : D. 2001, jurispr. p. 3308, note P. Julien.

107. La délivrance du certificat de non-paiement demeure possible en cas de péremption dès lors que le refus de paiement de ce chèque pour défaut de provision a été constaté alors qu'il était encore valide, CA Caen, 28 janv. 2003 : Juris-Data n° 2003-205548.

108. Article L. 131-73, alinéa 5 du Code monétaire et financier.

109. Article R. 131-48, alinéa 1 du Code monétaire et financier. Le titre exécutoire délivré avant l'expiration du délai de 15 jours suivant la signification des certificats de non-paiement n'est cependant pas nul, CA Dijon, 29 juin 2004 : Juris-Data n° 2004-243507.

110. Articles L. 131-73, alinéa 5 et R. 131-48, alinéa 2 du Code monétaire et financier.

111. Article R. 131-49, alinéa 1^{er} du Code monétaire et financier. L'alinéa suivant prévoit les conditions de publicité dont doit faire l'objet le certificat en question par le greffier.

112. Article R. 131-48, alinéa 1 du Code monétaire et financier. L'arrêté du 29 mai 1992, pris pour l'application du décret n° 92-456 du 22 mai 1992 (JO 31 mai 1992), est ainsi venu préciser le contenu du certificat de non-paiement. Ce texte a été quelque peu modifié par un arrêté du 12 août 1992 (JO 19 août 1992) et un arrêté du 3 septembre 2001 (JO 11 sept. 2001).

113. CA Paris, 21 nov. 1995 : D. aff. 1996, p. 151. En l'espèce, la cour reprochait principalement au banquier de ne pas avoir visé expressément les règles édictées par les textes, en l'espèce l'article 65-3 du décret-loi du 30 octobre 1935.

114. V. supra n° 36.

tificat de non-paiement occasionne un préjudice à son destinataire. En matière pénale, le banquier tiré ayant manqué son obligation encourt également les sanctions de l'article L. 163-10 du Code monétaire et financier¹¹⁵, dans la mesure où la délivrance de ce certificat est aussi prévue par l'article L. 131-73 du code.

3. L'information de la Banque de France

Le banquier tiré doit informer la Banque de France dès qu'il refuse un chèque (a) ainsi que lorsqu'il lui est présenté un chèque émis sur un compte dont le titulaire est sous le coup d'une interdiction mise en œuvre à l'occasion d'un précédent incident (b).

a. En cas de refus d'un chèque

46. Aux termes de l'article L. 131-84 du Code monétaire et financier, « le tiré qui a refusé le paiement d'un chèque pour défaut de provision suffisante [...] en avise la Banque de France ». Les déclarations d'incident de paiement sont recueillies dans le Fichier central des chèques géré par la Banque de France qui centralise les incidents de paiement de chèques, les interdictions bancaires d'émettre des chèques qui en découlent automatiquement et les interdictions judiciaires. Cette information va prendre la forme d'un avis de non-paiement.

47. Le contenu de cet avis est précisé par l'article R. 131-26 du Code monétaire et financier, article qui renvoie aux renseignements prévus aux 1°, 2°, 4°, 5°, 6° et 8° de l'article R. 131-12. Il en va ainsi, à titre d'exemple, avec le numéro du compte, l'indication qu'il s'agit d'un compte individuel ou d'un compte collectif, les éléments permettant l'identification précise du tiré, le nom ou la dénomination ou raison sociale du titulaire du compte, etc. Les mentions citées par cette disposition réglementaire sont nombreuses. En outre, l'article R. 131-26 précise que l'avis de non-paiement doit également préciser le numéro d'enregistrement de l'incident chez le tiré.

48. Cet avis est alors transmis à la Banque de France, au plus tard le deuxième jour ouvré suivant le refus de paiement du chèque¹¹⁶. Cependant, lorsque le titulaire du compte a émis le chèque au mépris d'une interdiction toujours en vigueur, ce délai expire au plus tard le cinquième jour ouvré suivant le refus de paiement. De plus, lorsque le titulaire du compte bénéficie de la faculté de régulariser avec dispense de pénalité libératoire, seul l'incident qui a entraîné l'interdiction d'émettre est déclaré à la Banque de France. Les incidents constatés ultérieurement pendant le délai de dispense de pénalité et non régularisés sont déclarés au plus tard le deuxième jour ouvré suivant l'expiration de ce délai.

49. Les sanctions encourues par le banquier en la matière sont rigoureuses. En effet, l'article L. 163-10 du

Code monétaire et financier¹¹⁷ trouve encore ici à s'appliquer puisqu'il punit d'une amende de 12 000 euros le fait pour le tiré « de ne pas déclarer, dans les conditions prévues par décret en Conseil d'État, les incidents de paiement [...] ». L'absence d'information de la Banque de France comme son information en violation des délais impartis constituent dès lors un délit correctionnel. Aucune sanction spécifique de nature civile n'est en revanche prévue par les textes. La jurisprudence a, quant à elle, déjà retenu la responsabilité civile de la banque pour avoir effectué des déclarations abusives d'incident de paiement auprès de la Banque de France, déclarations ayant causé un préjudice au client¹¹⁸.

50. Dans un certain nombre d'hypothèses figurant à l'article R. 131-27 du Code monétaire et financier¹¹⁹, la Banque de France doit annuler la déclaration d'incident de paiement sur la demande du banquier tiré. La mesure d'interdiction d'émettre des chèques cesse alors d'avoir effet et la Banque de France avise le tiré qu'elle a procédé à l'annulation. Ce dernier se voit, dans ce cas, imposer l'accomplissement de diverses obligations, et notamment le fait d'informer son client¹²⁰. En outre, si l'annulation n'est pas sollicitée par l'établissement de crédit tiré, le tireur peut demander à celui-ci de faire application de cette procédure d'annulation. S'il donne suite, le tiré saisit la Banque de France au plus tard le dixième jour ouvré suivant la demande et en informe son client dans le même délai. Le silence du banquier tiré vaut refus de sa part¹²¹.

b. En cas de non-respect de l'interdiction d'émettre des chèques

51. L'article R. 131-34 du Code monétaire et financier dispose que le tiré, à qui est présenté au paiement un chèque émis sur un compte dont le titulaire est sous le coup d'une interdiction mise en œuvre à l'occasion d'un précédent incident, est dans l'obligation d'en faire la déclaration à la Banque de France et ce, au plus tard, le cinquième jour ouvré suivant la présentation. Cette règle connaît cependant une dérogation dans la mesure où les violations d'interdiction constatées pendant le délai de dispense de pénalité prévu par l'article L. 131-75 ne sont déclarées qu'à défaut d'une régularisation globale des incidents au cours de ce délai. La déclaration est alors effectuée, dans ce cas, au plus tard le deuxième jour ouvré suivant l'expiration de ce délai.

52. De façon très proche, la réglementation en vigueur prévoit que le tiré, à qui est présenté au paiement un chèque émis sur un compte dont le titulaire est sous le coup d'une interdiction judiciaire doit, lorsque la date

115. V. supra n° 31. Ch. Gavalda et J. Stofflet, *Instruments de paiement et de crédit*, éd. Litec, 2006, 6°, n° 345.

116. Articles R. 131-26 du Code monétaire et financier.

117. V. supra n° 36.

118. Cass. com., 3 oct. 1995 : Rev. huiss. 1995, p. 299, note J. Hesbert. De même, le banquier qui a antérieurement adressé une déclaration d'incident erronée à la Banque de France a l'obligation d'en aviser celle-ci afin d'annulation dans les meilleurs délais, CA Paris, 30 mars 1977 : D. 1978, inf. rap. p. 81. - Cass. com., 27 mars 2001 : Juris-Data n° 2001-009044.

119. Il en va ainsi lorsque le refus de paiement ou l'établissement de l'avis de non-paiement résulte d'une erreur du tiré ou si le titulaire du compte établit que la disparition de la provision n'est pas imputable à l'une des personnes autorisées à tirer des chèques sur le compte.

120. Article R. 131-27, al. 5 du Code monétaire et financier.

121. Article R. 131-27, al. 6 du Code monétaire et financier.

de présentation du chèque est comprise dans la période d'application de cette mesure, en faire la déclaration à la Banque de France au plus tard le cinquième jour ouvré suivant la présentation¹²².

53. Dans les deux cas précités, les déclarations doivent comporter tous les renseignements prévus aux 1°, 2°, 4°, 6° et 8° de l'article R. 131-12 du Code monétaire et financier¹²³, comme par exemple : le numéro du compte, l'indication qu'il s'agit d'un compte individuel ou d'un compte collectif, les éléments permettant l'identification précise du tiré, le montant du chèque exprimé en euros, la cause du refus du paiement, le montant de l'insuffisance de la provision, etc. Les mentions citées par cet article sont nombreuses et précises.

B. En cas de régularisation

54. La régularisation complète a pour effet de rétablir la pleine faculté d'émettre des chèques. Il est à noter, cependant, que la levée de l'interdiction ne permet pas pour autant au titulaire du compte d'exiger la délivrance de formules de chèques, le banquier pouvant toujours la lui refuser en vertu de la règle générale figurant à l'article 131-71 du Code monétaire et financier¹²⁴. L'hypothèse de la régularisation met à la charge du banquier une obligation d'information au bénéfice du titulaire du compte (1), mais aussi de la Banque de France (2) par l'intermédiaire de deux types d'actes : l'attestation de régularisation et l'avis de régularisation.

1. L'information du titulaire du compte

55. Lorsque le titulaire du compte a procédé à la régularisation de tous les incidents survenus sur son compte, une attestation doit lui être remise ou adressée par le tiré¹²⁵. Dans cette attestation sont mentionnés la régularisation et, le cas échéant, le montant des pénalités libératoires payées. De plus, le titulaire du compte est informé de la situation dans laquelle il se trouve au regard des dispositions applicables en matière de prévention et de répression des infractions en matière de chèques. Il est précisé enfin à l'intéressé qu'il ne recouvre la faculté d'émettre des chèques qu'à la condition qu'il ne soit pas sous le coup d'une interdiction judiciaire ou d'une injonction qui lui aurait été notifiée par un banquier à la suite d'un incident qui aurait été constaté sur un autre compte.

56. Un arrêté conjoint du ministre de la Justice et du ministre chargé de l'Économie est venu préciser les mentions que doit comporter cette attestation¹²⁶. Il est à noter, néanmoins, qu'aucun délai n'est expressément prévu pour la délivrance de cette dernière. On peut cependant penser qu'elle doit être réalisée rapidement ou, au moins, intervenir dans le délai de l'avis de régularisation adressé à la Banque de France.

2. L'information de la Banque de France

57. Le banquier tiré est dans l'obligation de donner avis de la régularisation en question à la Banque de France¹²⁷. Celui-ci doit intervenir, au plus tard, le deuxième jour ouvré suivant la justification. Il est à noter, par ailleurs, que lorsque le titulaire a fait l'objet de plusieurs avis de non-paiement, le tiré informe la Banque de France par un seul avis de la régularisation de tous les incidents¹²⁸. Dans tous les cas, cet avis doit être suffisamment précis et complet¹²⁹.

58. Aucune sanction pénale n'a été prévue, dans cette hypothèse, par le législateur. Cependant, la responsabilité du banquier peut être engagée lorsque sa faute a occasionné un préjudice au tireur. C'est ainsi que commet une faute la banque qui informe la Banque de France d'une régularisation quatre mois après sa réalisation¹³⁰. En l'espèce, le retard en question avait causé un préjudice à la société qui était restée toujours inscrite sur le Fichier national des chèques irréguliers accessible aux tiers, ce qui était de nature à faire naître un doute sur sa solvabilité.

C. En cas d'opposition

59. L'opposition est une mesure conservatoire immobilisant la provision entre les mains du banquier-tiré. Il s'agit ainsi, plus précisément, de l'ordre donné au tiré par le tireur, voire selon la pratique par le porteur, de ne pas payer un chèque présenté à l'encaissement¹³¹. Or, dans cette hypothèse encore, le législateur a prévu une obligation d'information à la charge du banquier au bénéfice du titulaire du compte (1) et de la Banque de France (2).

1. L'information du titulaire du compte

60. L'opposition interdit au tiré de payer le montant d'un chèque¹³². Le droit du chèque la considère dès lors comme exceptionnelle. En effet, l'article L. 131-35, alinéa 2 n'autorise le tireur à recourir à une telle procédure qu'en cas de perte ou de vol ou d'utilisation frauduleuse du chèque, de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaires du porteur. Cette énumération est limitative et aucun autre motif ne saurait justifier une opposition¹³³. Le tireur qui fait opposition pour un motif illicite est assimilé à celui qui n'a pas fourni de provision¹³⁴.

61. L'opposition exige, en outre, le respect de certaines formes. L'article L. 131-35, alinéas 2 et 3, du Code monétaire et financier prévoit ainsi que le tireur doit immédiatement

122. Article R. 131-35 du Code monétaire et financier.

123. Article R. 131-36 du Code monétaire et financier.

124. La décision en question doit cependant être motivée. V. par ex., CA Paris, 4 mars 2003 : RJDA 2003, n° 768.

125. Article R. 131-23 du Code monétaire et financier.

126. Arrêté du 29 mai 1992, V. supra note n° 112.

127. Article R. 131-31, alinéa 1 du Code monétaire et financier.

128. Article R. 131-31, alinéa 2 du Code monétaire et financier.

129. CA Paris, 31 mai 1994 : Juris-Data n° 1994-022710.

130. CA Versailles, 5 déc. 2002 : RJDA 2003, n° 760.

131. J. Lasserre Capdeville, « Les éclaircissements jurisprudentiels de l'opposition en matière de chèque », Banque & Droit 2004, n° 98, p. 3.

132. En honorant le chèque, le tiré commet une faute qui engage sa responsabilité à l'égard du tireur ou du titulaire du compte, CA Paris, 5 juill. 1977 : D. 1978, inf. rap. p. 339, obs. M. Cabrillac. - Cass. com., 20 juin 1977 : JCP G 1978, II, 18808, note J. Vézian ; D. 1978, jurispr. p. 398, note Ch. Gavalda.

133. V. par ex., CA Versailles, 24 févr. 1989 : Gaz. Pal. 1989, 2, somm. p. 311. - Cass. com., 21 juin 1994 : Bull. civ. 1994, IV, n° 224. - Cass. com., 12 mars 1996 : RTD com. 1996, p. 501, obs. M. Cabrillac. - CA Dijon, 5 févr. 2002 : Juris-Data, n° 2002-168362. - CA Paris, 15 nov. 2006 : Juris-Data n° 2006-332400. - CA Nancy, 10 janv. 2007 : Juris-Data n° 2007-331605.

134. V. par ex., Cass. com., 30 mai 1995 : Bull. civ. 1995, IV, n° 158 ; D. 1996, somm. p. 35, obs. M. Cabrillac. - CA Pau, 12 janv. 2006 : Juris-Data n° 2006-296997.

confirmer son opposition par écrit, quel que soit le support de cet écrit¹³⁵. De plus, depuis la loi du 11 décembre 2001¹³⁶, le banquier doit informer par écrit les titulaires de compte des sanctions encourues en cas d'opposition fondée sur une autre cause que celles prévues par la loi. Le banquier doit alors communiquer à son client, et ce, avant de refuser le paiement du chèque, le contenu de l'article L. 163-2 du Code monétaire et financier aux termes duquel : « Est puni d'un emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 375 000 euros, le fait pour toute personne d'effectuer après l'émission d'un chèque, dans l'intention de porter atteinte aux droits d'autrui, le retrait de tout ou partie de la provision, par transfert, virement ou quelque moyen que ce soit, ou de faire dans les mêmes conditions défense au tiré de payer »¹³⁷.

62. Cette information est importante dans le cas où le client alléguerait un motif licite qui n'est pas réel. Il est de la sorte incité à révoquer son opposition, ce qui doit lui permettre d'échapper à l'incrimination de blocage illicite de la provision. La règle introduit ainsi la possibilité d'un désistement volontaire de nature à effacer l'infraction si l'annulation intervient dès que l'information est reçue. Cette solution présente alors une particularité juridique, dans la mesure où elle admet l'incidence d'un fait qui s'apparente à un repentir actif, c'est-à-dire à l'action de celui qui, bien qu'ayant commis une infraction, s'efforce de remédier postérieurement aux effets produits par celle-ci. Or, une telle action ne fait pas disparaître, en principe, le délit antérieurement consommé¹³⁸. L'infraction devrait, dès lors, être retenue en l'espèce, puisque l'intéressé a bien émis un chèque avant de faire défense au tiré de payer, et ce en pleine connaissance de cause. Il convient toutefois, selon nous, de voir dans l'hypothèse étudiée une application du fait justificatif de l'autorisation de la loi¹³⁹. Il est admis en effet que cette dernière ne soit qu'implicite, et résulte notamment de la contrariété de deux textes. Dans ce cas, le texte spécial doit être interprété comme dérogeant à l'autre, plus général¹⁴⁰. Il n'est pas nécessaire, en outre, que le texte spécial soit de nature pénale¹⁴¹. La méconnaissance de cette obligation d'information prévue par l'article L. 131-35 du Code est sanctionnée par l'engagement de la responsabilité civile du tiré¹⁴².

63. En outre, lorsque le motif allégué est illicite ou lorsque le tiré ne reçoit pas la confirmation écrite, il doit adresser au titulaire du compte une lettre lui indiquant la raison pour laquelle son opposition ne peut pas être admise¹⁴³. Devant de telles obligations, on pouvait s'interroger sur le rôle exact du banquier. Le tiré était-il tenu de vérifier les causes de l'opposition et de rejeter les oppositions jugées illégales ? La jurisprudence a répondu à cette interrogation par un arrêt de la chambre commerciale du 8 octobre 2002¹⁴⁴ en déclarant qu'en présence d'un cas légal d'opposition, le tiré n'a aucun pouvoir d'appréciation ; il est tenu de l'admettre.

Cette solution a été réitérée par quelques juridictions du fond¹⁴⁵. Dans cette hypothèse encore, aucune sanction particulière n'a été prévue pour assurer le respect de cette diligence, dont la méconnaissance est seulement susceptible d'engager la responsabilité civile du tiré¹⁴⁶.

2. L'information de la Banque de France

64. L'article L. 131-84 du Code monétaire et financier prévoit que le tiré qui a refusé le paiement d'un chèque « pour défaut de provision suffisante ou qui a clôturé un compte sur lequel des formules de chèque ont été délivrées ou qui a enregistré une opposition pour perte ou vol de chèques ou de formules de chèque en avise la Banque de France »¹⁴⁷. Le banquier doit procéder à cette information « dans le meilleur délai et au plus tard le premier jour ouvré suivant [...] l'opposition à paiement »¹⁴⁸. Il est dès lors tenu de communiquer les informations suivantes : le numéro de compte, l'indication qu'il s'agit d'un compte individuel ou d'un compte collectif, les éléments permettant l'identification précise du tiré, ainsi que, s'il en a connaissance, les numéros des formules de chèques volées ou perdues¹⁴⁹. L'opposition figurera au Fichier national des chèques irréguliers auquel le public peut avoir accès. Si la banque n'informe pas la Banque de France de l'existence d'une opposition, elle peut voir sa responsabilité civile engagée¹⁵⁰.

135. Pour le non-respect des formes exigées, CA Bordeaux, 5 févr. 2007 : Juris-Data n° 2007-328714.

136. V. supra n° 25.

137. Pour une application récente, Cass. crim., 27 sept. 2006 : Gaz. Pal., 11 septembre 2007, p. 20, note J. Lasserre Capdeville.

138. Cass. crim., 18 janv. 1972 : Bull. crim. 1972, n° 26. – Cass. crim., 21 janv. 1976 : Bull. crim. 1976, n° 25. – Cass. crim. 15 novembre 1990 : Bull. crim. 1990, n° 388. – Cass. crim. 18 juin 1997 : Bull. crim. 1997, n° 247. Le juge peut cependant en tenir compte pour accorder au repentir une peine atténuée.

139. Aux termes de l'article 122-4, alinéa 1^{er} du Code pénal : « N'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires ».

140. Ph. Conte et P. Maistre du Chambon, *Droit pénal général* : éd. A. Colin, 2004, 7^e éd., n° 249. Ainsi, l'article 73 du Code de procédure pénale qui permet à tout citoyen d'arrêter l'auteur d'un crime flagrant, exclut, implicitement et sauf abus, toute poursuite pour arrestation illégale.

141. A titre d'illustration, la pratique de certains sports violents est autorisée par le fait que la loi réglemente expressément ces derniers dans le même temps. C. Mascala, *Faits justificatifs. Généralités. Ordre de la loi* : Juris-Classeur, Pénal, article 122-4, 2002, n° 48.

142. M. Cabrillac, « Chèque. Paiement et défaut de paiement », *Juris-Classeur Banque – Crédit – Bourse*, fascicule 330, 2003, n° 27. En ce sens, CA Nancy, 10 janv. 2007 : Juris-Data n° 2007-331605.

143. Article R. 131-51 du Code monétaire et financier.

144. Cass. com., 8 oct. 2002 : Juris-Data n° 2002-015770 ; RD banc. fin. 2002, n° 6, p. 315, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard ; RTD com. 2003, p. 140, obs. M. Cabrillac ; D. 2002, jurispr. p. 2940, obs. Avena-Robardet ; LPA 2003, n° 7, p. 9, obs. E.C. ; RJDA 2003, n° 183 ; Banque et droit 2003, n° 87, p. 57, obs. Th. Bonneau ; Banque & Droit 2004, n° 93, p. 63, obs. J.-L. Guillot ; JCP 2003, éd. E, 195, note D. Cholet.

145. CA Montpellier, 21 févr. 2006 : Juris-Data n° 2006-321531. Le banquier n'a pas à vérifier la réalité du motif d'opposition invoqué alors que celui-ci est l'un des motifs admis par la loi, en l'espèce la perte du chèque.

146. En revanche, l'article L. 163-1 du Code monétaire et financier puni d'une amende de 6 000 euros le fait, pour le tiré, de refuser le paiement d'un chèque hors les cas mentionnés au deuxième alinéa de l'article L. 131-35 (V. supra n° 60), au motif que le tireur y a fait opposition.

147. V. supra, n° 46.

148. Article R. 131-32 du Code monétaire et financier.

149. Article R. 131-32 du Code monétaire et financier.

150. Cass. com., 8 mars 2006 : Juris-Data n° 2006-032624.

CONCLUSION

65. L'information joue aujourd'hui un rôle essentiel en matière de chèque. Le banquier est ainsi tenu de s'informer et, surtout, d'informer dans de multiples circonstances, sous peine de voir sa responsabilité civile, voire sa responsabilité pénale, engagée. L'obligation d'information est ainsi perceptible dans un grand nombre d'actes (information préalable, lettre d'injonction, attestation de rejet, avis de rejet, certificat de non-paiement, avis de refus de paiement, etc.) imposés au banquier au bénéficiaire, selon les hypothèses, du titulaire du compte, du bénéficiaire du chèque ou encore de la Banque de France.

66. Cette solution présente comme particularité d'être essentiellement d'origine légale. Elle se distingue dès lors en cela de l'obligation civile d'information qui reposa, longtemps, sur la jurisprudence¹⁵¹, avant d'être progressivement imposée par la loi¹⁵². Elle se différencie égale-

ment sur ce point des obligations de mise en garde et d'éclairer¹⁵³ à la charge du banquier, dégagées ces dernières années par les magistrats.

67. Un développement de l'obligation d'information en matière de chèque par les cours et tribunaux n'est cependant pas à exclure. C'est ainsi qu'un arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation du 23 janvier 2007 est venu déclarer que, s'agissant d'un chèque libellé en devises, la Cour d'appel avait bien décidé que la banque aurait dû informer sa cliente du risque de change qu'elle subirait nécessairement si son compte était immédiatement crédité et, qu'en s'abstenant, elle avait manqué à son devoir d'information¹⁵⁴. Une extension de l'obligation d'information en matière de chèque à des cas non prévus par le législateur n'est donc pas à écarter, même si l'on peut penser que dans l'arrêt précité les magistrats ne faisaient pas réellement référence à une simple obligation d'information. En effet, il était reproché à la banque de ne pas avoir informé une cliente d'un risque. Dès lors, n'était-ce pas plutôt un manquement à une obligation de mise en garde qui devait être relevé en l'espèce? ■

151. V. par ex., Cass. civ. 1^{re}, 24 nov. 1976 : Bull. civ. 1976, I, n° 370. — Cass. civ. 1^{re}, 14 déc. 1982 : Bull. civ. 1982, I, n° 361. — Cass. civ. 1^{re}, 3 juill. 1985 : Bull. civ. 1985, I, n° 211. — Cass. civ. 1^{re}, 4 mai 1994 : Bull. civ. 1994, I, n° 163.

152. V. par ex., concernant le professionnel vendeur de bien ou prestataire de service, article L. 111-1 du Code de commerce. De même, concernant le professionnel de santé, article L. 1111-1 du Code de la santé publique. En outre, l'avant-projet CATALA de réforme du droit des obligations et de la prescription, soumet les parties à la conclusion d'un contrat à une obligation de renseignement (article 1110) qu'il pose comme une exigence générale dont il précise le contenu et les sanctions.

153. V. supra note n° 2.

154. Cass. com., 23 janv. 2007 : Juris-Data n° 2007-037052 ; RD banc. fin. 2007, n° 2, p. 11, obs. F.-J. Crédot et Th. Samin ; RJDA 2007, n° 546 ; Banque & Droit 2007, n° 113, p. 37, obs. Th. Bonneau.

Plus de 17 000 ouvrages
sur le seul sujet
qui vous obsède vraiment.

www.revuebanquelibrairie.com

La librairie spécialisée dans la banque et la finance

RB
REVUE
BANQUE