La résiliation des crédits

Béatrice Michel
Responsable du domaine droit et fiscalité
CFPB

Du fait des contingences de leur activité quotidienne, il est difficile, pour les chargés de clientèle, de toujours conduire lucidement la résiliation de certains concours. Quelques éléments méthodologiques peuvent cependant aider dans cette tâche.

Les règles nationales de procédure applicables en matière de résiliation des crédits trouvent leur origine dans plusieurs sources traditionnelles du droit : le droit commun des contrats (art. 1134 et suivants du Code civil), la loi n° 84-46 du 24 janvier 1984 (art. 60), le Code de la consommation (art. L 311-9), les usages bancaires, la doctrine et la jurisprudence qui ont réalisé des apports remarquables dans ce domaine. Il n'est en conséquence guère surprenant qu'il soit relativement difficile de réaliser une synthèse de toutes ces sources pour en dégager un cheminement aussi clair que possible pour le praticien. C'est pourtant l'objet de cet article. Il tente de synthétiser les résultats pratiques de la combinaison de ces sources.

I Les principes applicables à la résiliation des crédits

Ces principes sont ceux de l'article 1134 du Code civil : «*Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.*

«Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise.

«Elles doivent être exécutées de bonne foi.»

En effet, le crédit est une relation contractuelle entre la banque et son client. Comme toute relation contractuelle, elle doit être menée de bonne foi par les parties.

De même, si les parties souhaitent mettre un terme à leur relation contractuelle, cela doit être fait de bonne foi, c'est-à-dire sans intention particulière de nuire au cocontractant.

La jurisprudence applique ces principes aux crédits à durée déterminée et les a adaptés aux crédits à durée indéterminée.

En matière de crédits à durée déterminée, la bonne foi est relativement simple à apprécier lors de la résiliation du crédit. En effet, les crédits à durée déterminée ne peuvent être résiliés qu'à leur terme, ou par consentement mutuel du prêteur et de l'emprunteur.

Cependant, deux hypothèses classiques de résiliation unilatérale et anticipée de crédit à durée déterminée figurent dans tous les contrats de prêt : le remboursement anticipé, d'une part (à l'initiative de l'emprunteur, qui en cette occasion supporte des pénalités), et l'exigibilité anticipée, d'autre part, (à l'initiative du prêteur suite à la non-exécution de ses obligations par l'emprunteur).

Les raisons qui peuvent autoriser le banquier à mettre unilatéralement fin, de manière anticipée, à un crédit à durée déterminée sont mentionnées dans le contrat de prêt à l'article *«Exigibilité anticipée»*. Il s'agit généralement d'échéances impayées, d'une modification substantielle de l'environnement de l'obligation principale émanant de l'emprunteur ou du comportement répréhensible de ce dernier.

En matière de crédits à durée indéterminée, la bonne foi est plus délicate à apprécier à l'occasion de la résiliation du crédit. En effet, le crédit à durée indéterminée, comme tous les contrats à exécution successive à durée indéterminée, peut être résilié unilatéralement par l'une ou l'autre des parties à tout moment.

Cette faculté a été reconnue par divers arrêts des chambres civile et commerciale de la Cour de cassation : «*il résulte de l'article 1134 que, dans les contrats à exécution successive dans lesquels aucun terme n'a été prévu, la résiliation unilatérale est, sauf abus sanctionné par l'alinéa 3 du même texte, offerte aux deux parties*». (Civ. 1re, 5 février 1985).

Dans le domaine du crédit, une telle position jurisprudentielle a inévitablement posé la question de la rupture abusive de crédit.

Cette faculté de résiliation unilatérale est une nécessité pour les parties, mais c'est une nécessité dont l'exercice par le prêteur peut être redoutable pour l'emprunteur.

Le client qui bénéficie soit régulièrement, soit constamment de facilités de caisse les intègre naturellement dans son comportement économique. Un phénomène de dépendance s'instaure alors entre lui et son banquier.

Et ce lien de dépendance fragilise la situation de l'emprunteur au sein de la relation contractuelle.

Aussi, dès lors que le prêteur souhaite rompre ce lien, sa bonne foi consiste à ne pas aggraver inconsidérément la situation de l'emprunteur par l'exercice du droit de résiliation.

Dans cette optique, le législateur, d'une part, et la jurisprudence, d'autre part, ont érigé des garde-fou, repris et parfois contractuellement complétés lorsque les contrats de crédit sont formalisés par un écrit.

Les «recettes» qui permettent de dénoncer «sans faute» un crédit à durée indéterminée sont invariablement les suivantes, dans la mesure où l'emprunteur est de bonne foi ou présumé tel.

1. *La résiliation face à un emprunteur de bonne foi*

Deux situations sont à distinguer : l'emprunteur n'est pas dans une situation d'habitude ; l'emprunteur est dans une situation d'habitude.

a) L'emprunteur n'est pas dans une situation d'habitude :

• soit la banque refuse de laisser s'instaurer le crédit, auquel cas elle ne résilie pas un contrat qui n'existe pas ; elle ne le laisse pas naître. C'est son droit, et elle rejette soit au premier franc de débit, soit au premier franc excédant le débit habituellement consenti. Aucune précaution particulière ne s'impose alors, sinon à respecter les procédures consécutives à tout rejet pour «défaut de provision» ou «provision insuffisante» ;

• soit la banque accepte de laisser s'instaurer un crédit exceptionnel. Une telle hypothèse devrait supposer nécessairement que la banque connaisse, d'une part, la sortie de ce crédit (quelle rentrée de fonds doit rembourser le crédit), d'autre part, que ce crédit ait une échéance. Il ne s'agit plus alors d'un crédit à durée indéterminée, mais à durée déterminée. Pour des questions de preuve et de maîtrise de l'évolution de la relation, il est fortement souhaitable que ces éléments, et notamment l'échéance du crédit soient actés au moins par une lettre entre la banque et le client.

Une fois que le crédit est à durée déterminée, à l'arrivée de son échéance, il est toujours possible pour le banquier de mettre un terme à la relation à défaut de régularisation, ou de reconduire sa relation pour une nouvelle échéance. L'acte est là encore fortement conseillé. Dans cette seconde hypothèse, si le crédit accordé bénéficiait d'un environnement particulier (garanties notamment), il est conseillé de se mettre préalablement en rapport avec le service juridique pour ne pas se heurter à la question de la novation (substitution d'un nouveau contrat à un ancien contrat préexistant).

b) L'emprunteur est dans une situation d'habitude : il devient alors nécessaire de :

• le prévenir éventuellement par oral, puis confirmer par écrit en recommandé avec accusé de réception de l'intention de modifier ou de mettre fin aux habitudes au terme du délai qui lui est accordé ;

• lui laisser un délai raisonnable pour se retourner (les délais d'usage dans les relations banque/entreprise sont de 30 jours en matière d'escompte et de mobilisation des créances commerciales et de 60 jours pour les découverts) ;

• au terme du délai accordé (ni avant, ni après) notifier (courrier recommandé avec accusé de réception) la résiliation du crédit.

Le délai à accorder à l'emprunteur est celui mentionné dans l'acte de prêt si ce dernier est formalisé. Il peut également figurer dans la convention d'ouverture de compte.

Les délais d'usage sont considérés comme les délais raisonnables de référence et il est vivement conseillé de les respecter, à défaut de toute disposition contractuelle autre. Cela dit, ces délais peuvent éventuellement être conventionnellement écourtés.

Cette procédure est conforme à l'article 60 de la loi du 24 janvier 1984, dite loi bancaire, qui impose une «*notification écrite et à l'expiration d'un délai de préavis fixé lors de l'octroi du concours*» pour dénoncer «*tout concours à durée indéterminée, autre qu'occasionnel*» accordé à une entreprise.

Mais cet article ne s'applique qu'à la résiliation des crédits accordés aux entreprises. Il peut être utile à ce sujet de rappeler que le terme d'entreprise ne correspond à aucun concept juridique précis. C'est un concept de culture générale et économique. Le droit, pour sa part, distingue entre les sociétés et les entrepreneurs individuels, ces derniers pouvant être définis comme toute personne physique exerçant une activité économique indépendante dans le but de réaliser un bénéfice pour son compte personnel.

En ce qui concerne les particuliers, le seul respect des termes de l'article 1134 et des dispositions contractuelles suffit à permettre une résiliation correcte du crédit. Cela dit, ces dispositions prévoient généralement un scénario similaire à celui de l'article 60 de la loi bancaire, les variations les plus sensibles portant sur le délai de préavis accordé.

Et en l'absence de formalisation d'un crédit autorisé, il est prudent, à défaut de clause contractuelle particulière, de respecter ce même processus.

Il faut faire une mention à part pour les crédits, autres qu'immobiliers, accordés aux particuliers dans le cadre du Code de la consommation, c'est-à-dire les crédits inférieurs à 140 000 francs en capital et supérieurs à trois mois en durée. Ces crédits, lorsqu'ils sont renouvelables, ne semblent pas pouvoir être à durée indéterminée.

En effet, l'article L 311-9 du Code de la consommation spécifie que l'offre préalable de prêt doit préciser «*que la durée du contrat est limitée à un an renouvelable et que le prêteur devra indiquer, trois mois avant l'échéance, les conditions de reconduction du contrat*». La jurisprudence a une forte tendance à faire application de ces dispositions aux découverts en compte supérieurs à trois mois de durée. Ainsi, alors que la protection de l'emprunteur de bonne foi est juridiquement recherchée, l'analyse est très différente face à un emprunteur de mauvaise foi.

2. *La résiliation face à un emprunteur de mauvaise foi*

Lorsqu'il s'avère que l'emprunteur est de mauvaise foi, il ne respecte plus lui-même les termes de l'article 1134 du Code civil. En conséquence, le banquier n'est plus tenu, pour sa part, de ménager un cocontractant avec lequel il ne peut plus entretenir de relation de confiance.

Au contraire, il est même de son devoir de rompre toutes relations. Et pour ce faire, il n'a plus aucun délai à respecter.

Ainsi, conformément aux dispositions de l'article 60 de la loi bancaire, face à une entreprise, le banquier peut rompre tout crédit sans préavis en cas de «comportement gravement répréhensible du bénéficiaire du crédit».

Dès lors toute la difficulté consiste en l'appréciation de cette notion dans les faits.

Le comportement gravement répréhensible consiste en une mauvaise foi aggravée de l'emprunteur. Le banquier qui l'invoque doit être à même de prouver cette mauvaise foi qui ne ressort pas toujours de façon évidente des faits.

Parmi les hypothèses retenues par la jurisprudence, on peut relever les cessions de créances Dailly manifestement éteintes, l'usage de faux par un dirigeant social dans le but de tromper le banquier dans son appréciation de la situation de la société ou encore la fausse déclaration patrimoniale, l'absence de toute opération créditrice du compte courant ; ou encore le refus d'une entreprise de remettre ses documents comptables malgré les demandes réitérées et insistantes de son banquier, le dépassement important et systématique des autorisations de trésorerie malgré les rappels et mises en garde répétées du banquier…

Face à un particulier, le banquier peut s'appuyer sur tout acte de mauvaise foi caractérisé de la part de son cocontractant pour rompre sans préavis un crédit à durée indéterminé.

L'acte de mauvaise foi peut être caractérisé, par exemple, par la constatation d'une fausse déclaration d'endettement ou par des dépassements systématiques non consentis du découvert autorisé malgré des mises en garde répétées du banquier.

3. Le cas particulier de l'entreprise en situation irrémédiablement compromise

L'article 60 précité prévoit enfin une hypothèse originale de rupture unilatérale de crédit par le prêteur dans la relation banque-entreprise : l'hypothèse dans laquelle l'entreprise emprunteuse serait dans «une situation irrémédiablement compromise».

La situation irrémédiablement compromise se caractérise par l'impossibilité, pour l'entreprise, de poursuivre son exploitation.

En conséquence, une entreprise pouvant faire l'objet ou faisant l'objet d'un redressement judiciaire et plus nettement encore depuis la réforme du 10 juin 1994, n'est pas, par principe, dans une situation irrémédiablement compromise (Cass. com. 3 novembre 1992).

En effet, la situation irrémédiablement compromise se distingue de la situation «seulement» alarmante.

L'utilisation de la notion de situation irrémédiablement compromise pour rompre un concours sans préavis est des plus délicates. Sauf cas particuliers, il est relativement difficile pour un tiers, même banquier, d'apprécier a priori le caractère «irrémédiablement compromis» de la situation d'une entreprise. Cette appréciation est même parfois suffisamment aléatoire pour se retourner contre le banquier lui-même, qui pourrait se voir mis en cause par des tiers pour «soutien» abusif de crédit.

En conséquence, il existe finalement peu de jurisprudences sur des ruptures fondées sur ce motif.

En théorie, la résiliation des crédits, même à durée indéterminée, ne semble pas poser de problème particulier. Pourtant, dans la pratique, les ruptures abusives ne sont pas rares. Elles ont pour conséquence d'entraîner la responsabilité contractuelle du banquier qui doit pécuniairement réparer le dommage ainsi causé à son cocontractant.

II Les situations de rupture abusive de crédit

La rupture abusive est consommée dès lors que le prêteur abuse de son droit de résiliation en matière de crédit.

Pour les crédits à durée déterminée, les critères sont suffisamment objectifs pour que les situations de rupture abusive soient rares.

Pour les crédits à durée indéterminée, les critères sont beaucoup plus subjectifs, très dépendants de l'appréciation des faits. C'est pourquoi les risques sont plus importants.

Ces risques sont encore aggravés par des «détails» conjoncturels non négligeables comme par exemple :

- un banquier en situation de réaction et non plus d'action ;
- l'absence encore trop grande de formalisme des concours par caisse à durée indéterminée ;
- des décalages importants entre les intentions, les pensées, les écrits et les actes.

Ainsi, la rupture d'un crédit à durée indéterminée soulève trois problématiques principales, outre celle de l'appréciation du risque : la première est celle de l'appréciation de la situation de dépendance de l'emprunteur, la deuxième celle de l'appréciation du volume de crédit autre qu'occasionnellement consenti, la troisième celle de la cohérence de l'action du banquier.

1. Première problématique : cerner la situation de dépendance de l'emprunteur

L'article 60 de la loi bancaire est plutôt lapidaire en ce domaine, où il fait référence à une obligation de préavis et de notification pour *«tout concours bancaire à durée indéterminée, autre qu'occasionnel.»*

La question se montre fort épineuse dans les faits et elle est résolue au cas par cas par la jurisprudence : qu'est-ce qu'un concours autre qu'occasionnel ? C'est un concours soit régulier (récurrent), soit constant (permanent) ; un concours sur lequel tout emprunteur pourrait raisonnablement compter par habitude ; un concours régulier peut être analysé comme une mise à disposition de fonds, non pas de façon continue, mais de façon renouvelée, pour une durée déterminée ou non, à des périodes identifiables.

La rupture d'un tel concours, à supposer que celui-ci soit à durée indéterminée, ne pourrait avoir lieu que conformément aux dispositions de l'article 60. Il semblerait que cet article soit alors à respecter quand bien même l'emprunteur ne serait pas en situation d'utilisation de son concours au moment où la banque prend sa décision de refus (Cass. com. 3 décembre 1991).

Quant au concours permanent, il est apprécié à la fois en tenant compte de la durée et de la fréquence des débits autorisés. Là encore, il semblerait que même dans l'hypo-

thèse où le compte repasse (occasionnellement, cette fois au crédit), il soit raisonnable de respecter les termes de l'article 60 (Paris 31 janvier 1991).

Bien qu'il n'existe pas a priori de recette, ni de cadre véritable quant à l'appréciation de tels faits, les juges du fond (tribunaux et cours d'appel) disposent dans ce domaine d'un pouvoir souverain d'appréciation ; ces derniers fondent leur conviction sur une analyse globale de la vie du contrat de prêt.

L'«a priori» utilisé ci-dessus n'est pas neutre, en ce sens qu'il appartient aux parties au contrat de créer leurs propres cadres et d'exprimer clairement leur volonté. D'où l'importance de la formalisation des concours. Mais, ainsi que nous le verrons dans la troisième problématique, un écrit n'est pas en soi un contrat, il n'est que la trace d'un acte.

Enfin, bien que l'article 60 ne soit pas applicable dans la relation banque-particulier, en dehors du cadre d'application du Code de la consommation, il ne peut qu'être conseillé de veiller au respect des termes de l'article 1134 du Code civil, ce qui suppose dans les faits de prévenir toute rupture de concours.

2. Deuxième problématique : l'appréciation du volume du crédit

Une simple réduction du volume de crédit accordé est analysée comme une rupture et doit respecter les termes de l'article 60 de la loi bancaire (Paris 31 janvier 1991). Cette analyse est logique dans la mesure où en limitant unilatéralement la facilité de trésorerie accordée, la banque modifie seule les termes du contrat au détriment de l'autre partie.

Le volume de crédit «habituellement accordé» est encore une fois souverainement apprécié par les juges du fond à défaut de volonté clairement exprimée et respectée des parties au contrat.

Quant à la méthode d'appréciation, la Cour de cassation a fait savoir dans un arrêt du 16 janvier 1990 que «pour déterminer le montant du découvert tacitement consenti», les juges ne sont pas tenus d'adopter la méthode dite «du plus fort découvert». Ils ne sont pas tenus non plus de l'écarter.

Par exemple, la cour d'appel de Paris a opté pour la méthode du «solde moyen» (Paris 31 janvier 1991).

Cette dernière méthode est peut-être la plus adaptée aux découverts «en dents de scie», mais son application est certainement à relativiser sur un découvert dont la croissance serait exponentielle.

Quant au choix de la période de référence, il peut là encore varier selon le profil du concours accordé.

Les tribunaux n'hésitent pas lorsqu'ils l'estiment nécessaire, à réclamer, un historique complet du compte.

3. Troisième problématique : la cohérence de l'action de la banque

Les situations de rupture abusive de crédit trouvent essentiellement leurs sources dans une position incohérente de la banque. Or l'incohérence est sans doute, pour le client comme pour les tribunaux, l'indice le plus marquant de la mauvaise foi (même si l'intention de nuire n'est pas réelle).

L'incohérence est une faute en soi pour un professionnel sensé et averti.

L'environnement de la situation et le contexte de la décision ne sont jamais considérés comme des excuses recevables.

Aussi, quelques précisions dont la liste n'est pas exhaustive, peuvent aider la banque à se positionner dans les situations délicates.

1. Ne pas confondre «autorisation administrative», qui est un document interne à la banque et «autorisation réelle». Les faits l'emporteront. L'autorisation administrative ne présente aucun intérêt pour le client et les tribunaux, surtout si elle n'est pas respectée.

2. Ne pas adresser à répétition des courriers constatant «un découvert exceptionnel». Si les faits ne correspondent pas aux écrits, ces derniers ne servent qu'à décrédibiliser la banque.

3. A chaque fois que cela est envisageable, formaliser le découvert autorisé a priori, avec consultation du service juridique notamment quant à l'opportunité de la définition d'une durée, d'une tacite reconduction, et pour la prise éventuelle de garanties.

4. Un découvert peut également être formalisé en cours d'exécution (l'assistance du service juridique est souhaitable).

5. Acter, même a posteriori, le montant du découvert autorisé en spécifiant la méthode employée : cela permet de «cadrer» un découvert tacite et d'anticiper sur toute interprétation du client et éventuellement des juges.

6. Ne jamais revenir sur un courrier article 60. Cette règle ne doit pas souffrir d'exceptions.

7. Respecter les délais accordés. Cela signifie ne pas rejeter, ne pas réduire le concours avant l'arrivée de l'échéance du délai. Mais cela ne signifie pas pour autant laisser «monter» la disponibilité. Cela signifie également ne pas outrepasser ces délais. Des délais dépassés sont pires que des délais qui n'ont jamais existé.

8. Si un échéancier de «sortie» de concours est mis en place, veiller à ce qu'il soit contractuel, puis à en respecter scrupuleusement les étapes. Ne pas hésiter à rompre si ces étapes ne sont pas respectées par le cocontractant. Les délais de l'article 60 ne s'appliquent plus. Le contrat à durée indéterminée a été transformé en contrat à durée déterminée.

9. En effet, dans tous les cas de figure, si un acte est mis en place, il est impératif de le respecter «au pied de la lettre» dans les faits. Si une dérogation impérieuse se présentait, il conviendrait à nouveau de l'acter en la causant ne serait-ce que par un courrier (simple ou recommandé avec accusé de réception selon l'opportunité), ou mieux un échange de courrier.

Penser que l'écrit est la trace de la volonté. Un écrit conforme aux actes et des actes conformes à l'écrit permettent à toute personne en charge du dossier de se positionner plus rapidement, plus efficacement et diminuent considérablement les risques.

III L'appréciation du risque

La rupture abusive de crédit peut avoir pour conséquence la mise en jeu de la responsabilité civile contractuelle de la banque.

En commettant un abus de droit dans la manière de rompre le contrat qui le lie à son client, la banque commet une faute dans l'exécution de son contrat et cette faute cause

(en l'espèce quasi automatiquement) un préjudice à ce client.

La mise en jeu de la responsabilité civile a pour but d'obliger la banque à réparer au mieux le préjudice ainsi causé. Une telle analyse a des conséquences importantes sur l'appréciation de son risque par la banque.

En premier lieu, seul le client victime, ou ceux susceptibles de se substituer à lui dans l'exécution de la relation contractuelle (héritiers, cautions, administrateur, liquidateur…) peuvent engager la responsabilité de la banque sur ce terrain.

En second lieu, la réparation d'un préjudice présume son évaluation préalable.

Or, la seule solution équitable pour réparer le préjudice causé par une banque qui a refusé de mettre à disposition de son client une certaine somme dont celui-ci aurait pu disposer est de la contraindre à consentir ce qu'elle a subitement refusé, et de mettre à sa charge d'éventuels dommages et intérêts supplémentaires pour le préjudice moral causé, voire des intérêts de retard sur l'arriéré de mise à disposition des fonds.

En conclusion, la responsabilité du banquier en matière de rupture abusive de crédit est la responsabilité de droit commun de tout prêteur qui ne respecte pas son obligation de mise à disposition des fonds. La sanction de cette responsabilité devrait être, et exclusivement être l'exécution forcée telle que cette exécution aurait dû normalement avoir lieu lors d'une rupture non abusive.

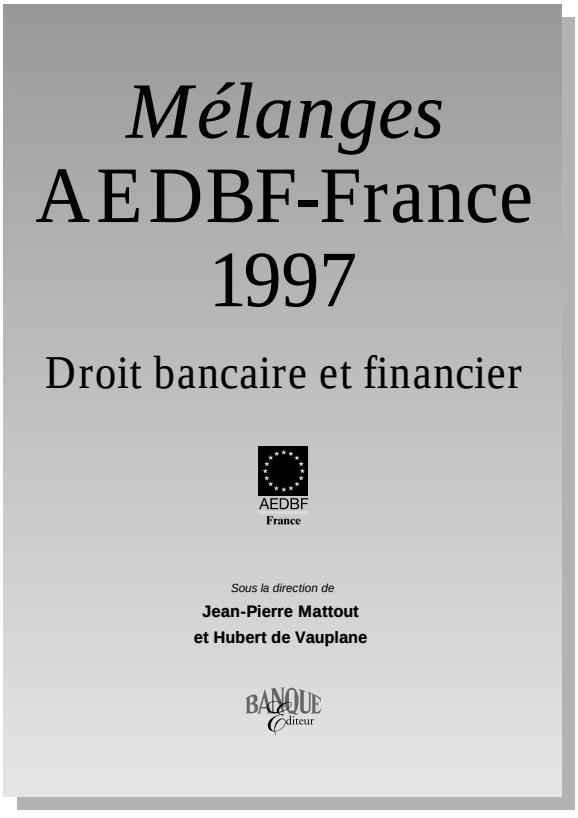
Mais les sanctions prononcées sont parfois surprenantes.

Cela dit, les banques ont les moyens de parfaitement maîtriser la rupture de crédit : il leur suffit de respecter le formalisme de l'article 60 de la loi bancaire. Or rien ne justifie l'absence de respect de ce formalisme. D'une part, une rupture abusive de crédit aggrave le risque d'exploitation plutôt qu'elle ne le limite, d'autre part une rupture abusive n'est pas l'alternative d'un soutien abusif.

Les notions de rupture abusive et de soutien abusif ont des fondements juridiques très différents et ne sont pas exclusives l'une de l'autre. ■

Mélanges AEDBF-France 1997

16 thèmes essentiels du droit bancaire et financier réunis en un seul ouvrage



310 pages, 380 francs

- Bourses d'hier et de demain
- Monopole bancaire et monopole des prestataires de services d'investissement
- L'offre publique transfrontière
- Les limites du secret bancaire
- Délit et manquement d'initié
- Le cadre juridique du passage à l'euro
- La réduction du capital social à zéro
- Les raisons de l'incrimination pénale des délits boursiers
- La distinction entre sociétés cotées et sociétés non cotées
- Titre négociable et opposabilité
- L'acquisition et la détention par une société de ses propres actions
- Les rémunérations des dirigeants de sociétés commerciales
- De l'autonomie des contre-garanties à première demande
- La rupture immédiate d'un concours bancaire
- Le financement par cession de créances de la loi Dailly au projet de convention de la CNUDCI
- Recouvrement amiable et judiciaire de créances en France : où va l'harmonisation européenne ?

Banque Éditeur

Pour commander : Mauricette Delbos
Banque éditeur ✆ 01 48 00 54 08