

Chronique de Droit Bancaire



THIERRY BONNEAU

Agrégé des facultés de droit

Professeur

Université Panthéon-Assas - Paris II

Chèques sans provision. Obligations du banquier tiré. Consultation de la Banque de France lors de la première délivrance des formules de chèques. Lettre d'injonction.

Cass. com. 12 juillet 2004, arrêt n° 1265 FS-P, Société Catalauto c/Crédit Lyonnais, D. 2004, Act. jurisp. p. 2372.

- « Mais attendu que l'article L 131-81 du Code monétaire et financier subordonne l'obligation du tiré de payer tout chèque, nonobstant l'absence, l'insuffisance, ou l'indisponibilité de la provision, à la circonstance, notamment, que le chèque ait été émis au moyen d'une formule qu'il a délivrée à un nouveau client alors que celui-ci faisait l'objet d'une condamnation sur le fondement du deuxième alinéa de l'article L 163-6 du Code monétaire et financier ou d'une interdiction émise en vertu du premier alinéa de l'article L 131-73 du même Code et dont le nom figure pour ces motifs sur le fichier de la Banque de France centralisant les incidents de paiement de chèque; qu'ayant constaté qu'il n'était pas contesté que lors de l'ouverture du compte, la société Garage, créée dix jours auparavant, n'avait fait l'objet ni d'une interdiction bancaire, ni d'incidents de paiement, la cour d'appel a fait une exacte application » des articles L 131-81 du Code monétaire et financier et 30 du décret du 22 mai 1992 en déboutant le porteur des chèques de son action visant à mettre le montant des chèques impayés à la charge du banquier tiré;
- « Mais attendu que l'arrêt relève que si la banque ne produit pas le double de la lettre d'injonction, elle produit un accusé de réception du 7 octobre 1998 visant le numéro de chèque qui en est l'objet; qu'il constate par ailleurs que l'existence de ce document est corroborée par les frais de commission prélevés sur le compte, relatifs à la lettre d'injonction; qu'en l'état de ces constatations, relevant de son appréciation souveraine, la cour d'appel a pu en déduire que la banque avait effectué toutes les diligences qui lui incombent quant à l'interdiction d'émettre des chèques et l'obligation corollaire d'avoir à remettre les formules de chèques ».

Lorsque plusieurs chèques sont sans provision et que le bénéficiaire ne peut pas obtenir satisfaction du tireur, il est tentant de se retourner contre les banquiers en se prévalant d'une négligence que ceux-ci auraient commise en amont, lors de l'ouverture du compte, ou encore lors du traitement de précédents chèques sans provision. Ces voies ne sont cependant pas toujours les meilleures comme l'illustre l'arrêt rendu le 19 juillet 2004 par la chambre commerciale de la Cour de cassation.

La première voie empruntée par le bénéficiaire des chèques sans provision était liée à l'obligation du banquier d'interroger la Banque de France avant de procéder à la première délivrance de formules de chèques à un nouveau titulaire de compte. Mais cette obligation, posée par l'article 30 du décret du 22 mai 1992¹, n'est pas sanctionnée par l'obligation de payer les chèques impayés prévue par l'article L 131-81 du Code monétaire et financier. En effet, ce texte ne pose une telle obligation que si les chèques impayés ont été établis au moyen de formules qui n'ont pas été restituées dans les conditions de l'article L 131-73 relatif à l'interdiction bancaire, ou au moyen de formules de chèques délivrées en violation des interdictions bancaires (art. L 131-72 et L 131-73) et judiciaires (art. L 163-6). Aussi la Cour de cassation a-t-elle pu considérer que les juges du fond ont fait une exacte application des articles L 131-81 du Code et 30 du décret en rejetant la demande visant au paiement des chèques impayés.

La seconde voie empruntée par le bénéficiaire des chèques sans provision était liée aux diligences liées à la mise en œuvre de l'interdiction bancaire: l'article L 131-73 prévoit en effet que le banquier doit faire injonction au tireur de lui restituer les formules de chèques et de ne plus en émettre; il doit le faire, selon l'article 6 du décret du 22 mai 1992, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception; « il lui précise le numéro et le montant du chèque dont le règlement n'a pu être assuré, ainsi que la situation du compte à la date du refus de paiement »². Le respect de cette exigence ne nécessite toutefois pas la production du double de lettre d'injonction: comme le montre l'arrêt commenté, on peut se contenter de la production de l'accusé de réception de la lettre d'injonction

¹ Décret n° 92-456 du 22 mai 1992 pris pour l'application du décret-loi du 30 octobre 1935 modifié par la loi n° 91-1382 du 30 décembre 1991 et relatif au refus de paiement des chèques et à l'interdiction

d'émettre des chèques.

² Art. 6, al. 2, Décret du 22 mai 1992.

visant le chèque sans provision corroborée par les frais de commission prélevés sur le compte, relatifs à la lettre d'injonction. Ces éléments peuvent en effet être suffisants pour prouver le respect, par le banquier, de ses obligations, dès lors qu'ils permettent d'établir, certes indirectement, mais avec certitude, l'existence de la lettre d'injonction. Il est vrai qu'une telle solution paraît méconnaître les prescriptions de l'article 6 du décret. Mais elle nous paraît conforme aux dispositions du Code monétaire et financier, l'article L 131-73 n'exigeant pas une lettre recommandée et l'article L 131-81, II, in fine, se bornant à exiger du banquier qui refuse le paiement d'un chèque à « être en mesure de justifier qu'il a satisfait » notamment aux « obligations légales et réglementaires résultant des incidents de paiement, notamment en ce qui concerne l'injonction d'avoir à restituer les formules de chèques ».

Compte à vue. Rémunération. Interdiction. Incompatibilité avec le droit communautaire.

CJCE, 5 octobre 2004, grande ch. Aff. C-442/02, *Caixabank France c/Min. éco. fin. et ind.*, JCP 2004, éd. E, pan. 1520; D. 2004, act. jurisp. 2646.

L'interdiction de la rémunération des comptes à vue est contraire à l'article 43 du traité de Rome.

L'interdiction de la rémunération des comptes à vue³ a été vue : elle est contraire au droit communautaire ! Cette solution est sans surprise : nous nous y attendions. La CJCE, saisie par le Conseil d'Etat⁴ suite à une décision de sanction de la Commission bancaire⁵, ne se borne toutefois pas, dans sa décision du 5 octobre 2004⁶, à en donner les raisons (1) ; elle donne également d'intéressantes indications sur les possibles futures règles (2).

1. Si le gouvernement français a défendu la légalité de l'interdiction, on sait que le commissaire du gouvernement⁷, devant le Conseil d'Etat, avait au contraire soutenu la non-conformité de cette interdiction au regard du droit communautaire : cette interdiction constitue, selon lui, une restriction, non justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général, à la liberté d'établissement au sens de l'article 43⁸ du traité de Rome du 20 mars 1957⁹ parce qu'elle génère une gêne pour les banques

désireuses de s'installer sur le marché français, en ce qu'elle les prive d'un instrument concurrentiel – le taux d'intérêt – pour attirer à elle la clientèle. Cet argumentaire est repris par la Cour de justice qui, dans sa décision du 5 octobre 2004, reconnaît l'existence de la restriction dans un premier temps, et l'absence de raison impérieuse d'intérêt général dans un second temps.

Selon la Cour, doivent être considérées comme des restrictions à la liberté d'établissement, « toutes mesures qui interdisent, gênent ou rendent moins attrayant l'exercice de cette liberté »¹⁰. La notion de restriction est ainsi entendue de façon extensive et peut, pour cette raison, susciter quelques réserves puisque l'on peut se demander s'il est bien exact de voir, dans le manque d'attrait, une réelle restriction. On doit toutefois prendre acte de la position de la Cour qui considère que l'interdiction « gêne les établissements de crédit, filiales de sociétés étrangères, dans la collecte de capitaux auprès du public en les privant de la possibilité de livrer, par une rémunération des comptes de dépôts à vue, une concurrence plus efficace aux établissements de crédit traditionnellement implantés dans l'État membre d'établissement, dotés d'un réseau d'agences étendu et disposant, partant, de plus grandes facilités que lesdites filiales pour recueillir des capitaux auprès du public » et qu'« ainsi, lorsque des établissements de crédit, filiales d'une société étrangère, cherchent à entrer sur le marché d'un État membre, livrer concurrence au moyen du taux de rémunération des comptes de dépôts à vue constitue une des méthodes les plus efficaces à cette fin. L'accès au marché par ces établissements est donc rendu plus difficile par une telle interdiction »¹¹.

Le constat consistant dans l'absence de raison impérieuse d'intérêt général traduit, quant à lui, la prévalence du dogme de la concurrence sur toute autre considération, notamment sur la protection du consommateur. Pour la cour, en effet, « si la protection des consommateurs figure parmi les exigences impératives pouvant justifier des restrictions à une liberté fondamentale garantie par le traité CE, l'interdiction en cause au principal constitue, à supposer même qu'elle présente pour le consommateur certains avantages, une mesure qui va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre ledit objectif »¹². La même observation est faite à propos de l'argument tiré de l'encouragement de

3 Art. L 312-3 du Code monétaire et financier : « Nonobstant toutes dispositions contraires, il est interdit à tout établissement de crédit qui reçoit des fonds en compte à vue ou à moins de cinq ans, et par quelque moyen que ce soit, de verser sur ces fonds une rémunération supérieure à celle fixée par règlement du Comité de la réglementation bancaire et financière ou par le ministre chargé de l'Économie » ; Règlement n° 86-13 du 14 mai 1986 relatif à la rémunération des fonds reçus par les établissements de crédit, art. 2.

4 CE, 6 novembre 2002, sect. n° 247209, *Caixabank France*, JCP 2002, pan. 1650; RJDA 3/03 n° 294 p. 262; Banque & droit, n° 88, mars-avril 2003, 57, obs. Th. Bonneau; Rev. trim. dr. com. 2003, 145, obs. D. Legeais; F. Lamy, Conclusions à propos de CE, 6 novembre 2002, Les Petites Affiches, n° 244, 6 décembre 2002. 6; A. Prüm, *Mort lente de l'interdiction de la rémunération des comptes à vue?*, Rev. dr. bancaire et financier n° 1, janvier/février 2003. 3.

5 Commission bancaire, Décision du 16 avril 2002, *Caixabank France*, Bull. officiel de la Banque de France n° 44, août 2002. 72, Banque & droit n° 86, novembre-décembre 2002. 51, obs. Th. Bonneau.

6 V. également, S. Piedelièvre, *Feu vert de la CJCE pour les comptes rémunérés*, D. 2004 p. 2770; E. Alfandari, *La rémunération des comptes à vue : la fin du « ni-ni » français?*, JCP 2004, éd. G, 567; J.-C. Zarka, *La*

condamnation de la réglementation française qui interdit la rémunération des dépôts à vue par la Cour de justice des Communautés européennes (À propos de l'arrêt de la CJCE du 5 octobre 2004), Les Petites Affiches n° 249, 14 décembre 2004. 3.

7 Lamy, Conclusions préc.

8 Art. 43 (ex-article 52), Traité de Rome du 20 mars 1957 : « Dans le cadre des dispositions ci-après, les restrictions à la liberté d'établissement des ressortissants d'un État membre dans le territoire d'un autre État membre sont interdites. Cette interdiction s'étend également aux restrictions à la création d'agences, de succursales ou de filiales, par les ressortissants d'un État membre établis sur le territoire d'un État membre. La liberté d'établissement comporte l'accès aux activités non salariées et leur exercice, ainsi que la constitution et la gestion d'entreprises, et notamment de sociétés au sens de l'article 48, deuxième alinéa, dans les conditions définies par la législation du pays d'établissement pour ses propres ressortissants, sous réserve des dispositions du chapitre relatif aux capitaux ».

9 Le droit dérivé n'est pas en cause : sur l'inapplication de la directive du 20 mars 2000, v. Th. Bonneau, obs. préc. sous CE, 6 novembre 2000.

10 CJCE, 5 octobre 2004, arrêt préc., point 11.

11 Arrêt préc., point 13 et 14.

12 Arrêt préc., point 21.

l'épargne à long terme : « *s'agissant ensuite du souci des autorités françaises d'encourager l'épargne à long terme, il convient de relever que, si l'interdiction de rémunérer les comptes de dépôts à vue est certes apte à inciter à l'épargne à moyen et à long terme, elle n'en demeure pas moins une mesure qui va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif* »¹³.

La protection des consommateurs et l'encouragement de l'épargne à long terme n'ont pas ainsi paru être des arguments suffisants au regard du droit de la concurrence. Mais comme l'a fait observer un auteur¹⁴, l'avantage reconnu aux nouveaux intervenants sur le marché bancaire « *risque de se révéler en grande partie illusoire et de courte durée* », les établissements de crédit déjà implantés allant proposer à leur tour une rémunération des comptes à vue. On peut alors penser que la clientèle est en fait le véritable vainqueur de la levée de l'interdiction, à moins que celle-ci ait une contrepartie, qu'elle conduise les banquiers à faire payer les services actuellement gratuits.

2. À ce propos, la CJCE donne d'utiles indications sur les possibles règles futures dont l'énoncé montre d'ailleurs que si, pour la Cour, n'existe pas de lien nécessaire entre l'interdiction de la rémunération des comptes à vue et la gratuité des chèques, ce lien peut néanmoins exister, ce qui la conduit à faire une proposition alternative : « *même à supposer que la levée de l'interdiction de rémunération des comptes de dépôts à vue entraîne inévitablement pour le consommateur une augmentation du coût des services bancaires de base ou la facturation des chèques, il pourrait notamment être envisagé de permettre au consommateur d'opter soit pour un compte de dépôts à vue non rémunéré et le maintien de la gratuité de certains services bancaires de base, soit pour un compte de dépôts à vue rémunéré et la faculté pour l'établissement de crédit de faire payer des services bancaires fournis jusqu'alors à titre gratuit, telle l'émission des chèques* »¹⁵. Cette motivation n'ouvre toutefois pas seulement la voie au paiement des chèques bancaires : elle semble également postuler que même si certains services bancaires peuvent être gratuits, d'autres doivent être nécessairement payants. On peut dès lors penser que cette décision emporte en elle-même la condamnation pure et simple de la conception extensive de la gratuité des services bancaires de base formulée par l'article 2 du décret du 17 janvier 2001¹⁶!

13 Arrêt préc. point 23.

14 Piedelèvre, art. préc.

15 CJCE, 5 octobre 2004, préc., point 22.

16 Décret n° 2001-45 du 17 janvier 2001 pris pour l'application de l'article L 312-1 du Code monétaire et financier. V. J. Stoufflet, *Le service bancaire de base*, Rev. dr. bancaire et financier n° 2, mars-avril 2001, 116.

17 Sur la nécessité de constater la mention écrite du TEG, v. Cass. civ.1, 29 juin 2004, Banque & droit novembre-décembre 2004 ; obs. Th. Bonneau.

18 Cass. com. 18 février 2004, Banque & droit n° 95, mai-juin 2004.48., obs. Th. Bonneau ; Rev. dr. bancaire et financier n° 3, mai-juin 2004, 180, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard.

19 Cass. com. 5 octobre 2004, page suivante.

20 Cass. com. 9 juillet 1996, Bull. civ. IV n° 205 p. 176 ; Banque n° 576, décembre 1996, 91, obs. J.-L. Guillot ; Rev. dr. bancaire et bourse n° 57, septembre-octobre 1996, 194, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard ; Rev. trim. dr. com. 1996, 699, obs. M. Cabrillac ; Contrat-concurrence-consommation, novembre 1996 n° 182, note L. Leveneur ; JCP 1996 éd. E, I, 861 et éd. G, II, 22721, note J. Stoufflet ; Defrénois 1996 art. 36434, n° 145 p. 1363, obs. Ph. Delebecque ; JCP 1997 éd. E,

Taux effectif global. Variation en fonction du taux de base bancaire. Mention sur le ticket d'agio.

Cass. civ. 1, 19 octobre 2004, arrêt n° 1411 FS-P + B + R + I, SNC Lemmet c/Banque Vernes, D. 2004, act. jurisp. 2932, obs. V. Avena-Robardet, JCP 2004, éd. E, 1862, avis F. Cavarroc et éd. G, II, 10194, note S. Raby.

Le caractère automatique de la variation du TEG en fonction de la modification du taux de base décidée par la banque ne dispense pas celle-ci de faire figurer le taux effectif appliqué sur les relevés reçus par l'emprunteur.

La forme des mentions suscite régulièrement de la jurisprudence¹⁷. Il en a été ainsi au premier trimestre 2004 à propos du taux de l'intérêt conventionnel : la Cour de cassation a d'ailleurs opéré, dans son arrêt du 18 février 2004¹⁸, un revirement de jurisprudence en admettant implicitement que le taux de l'intérêt conventionnel puisse être mentionné sur le relevé de compte et en indiquant expressément que l'acceptation du client puisse résulter de son silence, faute de protestation et de réserve après la réception du relevé de compte. La Cour a ainsi libéralisé sa position sans que toutefois ce revirement n'ait d'incidence sur les exigences posées en matière de taux effectif global : les arrêts rendus au dernier trimestre 2004 le montrent.

Dans son arrêt du 5 octobre 2004¹⁹, la Cour indique que « *si, pour les découverts en compte, la mention du taux effectif global doit être portée, à titre indicatif, dans la convention d'ouverture de compte ou de crédit ou tout autre document, celle du taux effectif global appliqué doit aussi figurer sur les relevés périodiques du compte* » : la règle, qui n'est pas nouvelle²⁰, est énoncée pour rappeler le caractère indispensable de la mention a posteriori²¹ du TEG sur les relevés périodiques du compte²² ou dans les relevés d'intérêts, appelés tickets d'agio²³. La nécessité de la mention du TEG effectivement appliqué est réaffirmée par la Cour dans son arrêt du 19 octobre 2004 : pour casser une décision ayant considéré que « *la banque n'avait pas à donner connaissance à l'emprunteur de chaque modification du TEG dont la variation était automatique et était entraînée par ce taux d'intérêt* », la Cour de cassation indique en effet « *qu'en statuant ainsi, alors que le caractère automa-*

I, 635, n° 10, obs. C. Gavalda et J. Stoufflet ; Com. 5 mai 1998, Bull. civ. IV n° 148 p. 119 ; Rev. trim. dr. com. 1998, 904, obs. M. Cabrillac.

21 La mention, à titre indicatif, d'exemples chiffrés du TEG dans la convention d'ouverture de crédit est tout aussi indispensable : v. Cass. com. 5 mai 1998, arrêt préc.

22 Si la mention, dans un relevé d'opération, du TEG effectivement appliqué pour le calcul des intérêts portés au débit ne peut pas suppléer l'absence préalable par écrit de ce taux, elle est en revanche efficiente pour les intérêts échus postérieurement (Cass. com. 6 avril 1999, Bull. civ. IV n° 82 p. 67 ; Banquemagazine n° 605, juillet-août 1999, 74, obs. J.-L. Guillot ; Rev. trim. dr. com. 1999, 732, obs. M. Cabrillac ; JCP 1999, éd. G, II, 10173, note F. Auckenthaler).

23 Cass. com. 9 mars 1999, Bull. civ. IV n° 54 p. 44 ; Banquemagazine n° 604, juin 1999, 74, obs. Guillot ; Rev. dr. bancaire et bourse n° 73, mai-juin 1999, 97, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard : « *qu'en se déterminant par de tels motifs, sans préciser si les tickets d'agios ainsi reçus sans protestation ni réserve comportaient indication d'un taux effectif incluant globalement l'incidence de tous frais et commissions, et s'ils comportaient des indications suffisamment exemplaires pour informer exactement et préalablement les titulaires sur le taux effectif global des opérations postérieures, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision* ».

tique de la variation du TEG en fonction de la modification du taux de base décidée par la banque ne dispense pas celle-ci de faire figurer le taux effectif appliqué sur les relevés reçus par l'emprunteur, la cour d'appel a violé » « l'article 1907 du Code civil, ensemble l'article 4 de la loi du 28 décembre 1966 et l'article 2 du décret du 4 septembre 1985 ».

L'arrêt du 19 octobre 2004, par rapport à celui du 5 octobre 2004, présente un intérêt particulier : il précise que l'automatisme de la variation du TEG est indifférente et qu'elle ne fait donc pas obstacle à la nécessité de la mention dudit TEG dans les relevés périodiques de compte. On doit noter que cette solution n'est pas fondée à titre principal sur les textes régissant le taux effectif global²⁴, mais sur l'article 1907 du Code civil qui exige la mention écrite du taux de l'intérêt conventionnel. Sans doute en est-il ainsi parce que la modification du TEG est liée à la modification du taux de base bancaire qui est décidé par le banquier prêteur et que cette dernière n'a pas été elle-même portée à la connaissance du débiteur par sa mention sur les relevés reçus par celui-ci.

Taux effectif global et capitalisation des intérêts.

Cass. com. 5 octobre 2004, arrêt n° 1470 FS-P + B, SNC Elysées Franklin et a. c/CDR Créances et a.; D. 2004, Act. jurisp. 2711; JCP 2004, éd. G, IV, 3 177.

- « Il ne résulte pas de l'article L 313-2 du Code de la consommation, qui s'est borné à reprendre, dans le cadre de la codification à droit constant réalisée par la loi du 26 juillet 1993, les règles générales, applicables à tous les prêts, figurant jusque-là dans les articles 1 à 7 de la loi du 28 décembre 1966 qu'elle abrogeait, que les prêts à finalité professionnelle soient exclus du champ d'application de ce texte »;
- « Si, pour les découverts en compte, la mention du taux effectif global doit être portée, à titre indicatif, dans la convention d'ouverture de compte ou de crédit ou tout autre document, celle du taux effectif global appliqué doit aussi figurer sur les relevés périodiques du compte »;
- « Mais attendu que l'arrêt relève que, selon la convention d'ouverture, le compte ouvert pour l'opération Saint-François était un simple compte de dépôt et qu'il n'avait jamais enregistré de remises réciproques, le seul virement d'une somme de 1 300 000 francs ne pouvant être qualifié comme tel; qu'ayant ainsi fait ressortir que les parties n'avaient pas eu la commune intention d'aménager leurs relations selon un mécanisme de compte courant et que cette absence d'intention était corroborée par la manière dont ce compte avait fonctionné, la cour d'appel a exactement décidé que le CDR Créances ne

²⁴ Rappelons que les dispositions de la loi du 28 décembre 1966 et du décret du 4 septembre 1985 ont été codifiées aux articles L 313-1 et s. et R 131-1 et s. du Code de la consommation : l'arrêt du 19 octobre 2004 ignore cette codification alors que celle-ci ne l'est pas par l'arrêt du 5 octobre 2004!

²⁵ Voir déjà, Cass. civ. 1, 22 janvier 2002, Bull. civ. I n° 23 p. 18; Banque & droit n° 82, mars-avril 2002. 54, obs. Th. Bonneau; Rev. dr. bancaire et financier n° 2, mars-avril 2002. 65, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard; D. 2002, J 2670, note A. Debet; *Contrats-concurrence-consommation* mai 2002, n° 72, note L. Leveueur.

²⁶ Sur la mention du TEG, voir nos observations à propos de Cass.

pouvait pas prétendre à la capitalisation d'intérêts qu'il sollicitait »;

- La demande de capitalisation des intérêts du crédit accordé pour l'opération Saint-Barth's au-delà du 31 décembre 1992 ne peut pas être écartée aux seuls motifs « qu'à partir de cette date le compte n'avait plus enregistré d'opérations » de sorte « qu'il avait été tacitement clôturé », ces motifs étant impropres à caractériser la clôture du compte.

L'arrêt du 5 octobre 2004 rappelle un certain nombre de solutions classiques. Tout d'abord à propos du taux effectif global, qui doit être mentionné même dans les actes de prêts à finalité professionnelle²⁵, et qui doit faire l'objet d'une double information, tant a priori dans la convention de prêt qui doit énoncer des exemples chiffrés, qu'a posteriori, avec la mention du TEG effectif dans les relevés périodiques de compte²⁶. Ensuite en matière de capitalisation, encore qu'ici l'intérêt de l'arrêt ne se limite pas à cette question technique puisqu'il a abordé la distinction du compte de dépôt et du compte courant.

Il en est ainsi parce que si les intérêts portés en compte courant se capitalisent de plein droit²⁷, les intérêts portés en compte de dépôt²⁸ ne se capitalisent que conformément aux dispositions de l'article 1154 du Code civil qui exige notamment une convention spéciale. Aussi, en l'absence d'une telle convention, il est important de démontrer que le compte est un compte courant. Car, à défaut, les intérêts ne peuvent pas se capitaliser. C'est ce que les juges du fond ont considéré à propos du crédit accordé pour financer l'opération d'acquisition hôtelière Saint-François, car les intérêts du crédit étaient inscrits dans un compte que la convention des parties avait qualifié de compte de dépôt et qui n'avait jamais enregistré de remises réciproques, ce qui a permis à la Cour de cassation de souligner que les juges du fond ont fait ressortir « que les parties n'avaient pas eu la commune intention d'aménager leurs relations selon un mécanisme de compte courant et que cette absence d'intention était corroborée par la manière dont ce compte avait fonctionné ». Cette motivation est classique. La commune intention des parties est en effet le critère qui permet de qualifier le compte en compte courant ou en compte de dépôt²⁹. On doit toutefois rappeler que la qualification des parties ne s'impose pas au juge, de sorte que celui-ci peut procéder à une requalification si la dénomination du compte a un fonctionnement qui ne correspond ni à son mécanisme, ni à ses éléments. Or y participe la réciprocité des remises, celle-ci caractérisant le compte courant et non le compte de dépôt³⁰. Il est vrai que la portée de cette différence peut être discutée. Mais la non-réciprocité des remises caractérise classiquement le compte de dépôt de sorte que si celle-ci est relevée, on peut conclure que le compte a

com. 19 octobre 2004, page précédente.

²⁷ Cass. com. 22 mai 1991, D. 1991. J. 428, note C. Gavaldà; Banque n° 518, juillet-août 1991. 758, obs. J.-L. Rives-Lange; Rev. dr. bancaire et bourse n° 26 juillet-août 1991. 141, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard; Rev. trim. dr. com. 1991. 418, obs. M. Cabrillac et B. Teyssié.

²⁸ Cass. civ. 1, 4 décembre 1990, JCP 1992 éd. E, II, 288, note Belloir-Caux; Banque n° 515, avril 1991. 428, obs. J.-L. Rives-Lange; Rev. dr. bancaire et bourse n° 26 juillet-août 1991. 141, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard; Rev. trim. dr. com. 1991. 276, obs. M. Cabrillac et B. Teyssié.

²⁹ Cf. Th. Bonneau, *Droit bancaire*, 5^e éd. 2003, Montchrestien, n° 341 p. 220.

fonctionné, non comme un compte courant, mais comme un compte de dépôt.

La capitalisation de plein droit n'est pas seulement écartée en cas de compte de dépôt. Elle l'est également après la clôture du compte courant : la capitalisation de plein droit étant en effet liée au fonctionnement du compte, la capitalisation des intérêts ne peut se produire, après la clôture du compte, que conformément aux dispositions de l'article 1154 du Code civil³¹. Encore faut-il que le compte soit effectivement clos. Les juges du fond l'avaient pensé pour le crédit consenti pour financer l'opération d'acquisition hôtelière Saint-Barth's : « *que pour rejeter la demande de capitalisation des intérêts du crédit accordé pour l'opération Saint-Barth's, au-delà du 31 décembre 1992, l'arrêt retient qu'à partir de cette date le compte n'avait plus enregistré d'opération et en déduit qu'il avait été tacitement clôturé* ». Cette motivation n'était toutefois pas pertinente. Ce n'est pas, en effet, parce que le compte n'enregistre pas d'opération qu'il est fermé ; il ne l'est que si son titulaire a eu la volonté de mettre fin à la convention. La Cour de cassation l'avait déjà indiqué dans un arrêt du 23 mars 1993³² : elle le rappelle dans son arrêt du 5 octobre 2004 en cassant la décision attaquée au motif « *qu'en se déterminant par de tels motifs impropres à caractériser la clôture du compte, la cour d'appel a privé de décision de base légale au regard* » de l'article 1134 du Code civil.

Comptes. Lettre d'unité de comptes. Saisie.

Cass. com. 28 septembre 2004, arrêt n° 1381 FS-P + B, Société générale c/société CED Viandes, JCP 2004, éd. E, pan. 1519 et G, IV, 3111 ; D. 2004, act. jurispr. 2933, obs. X. Delpech.

« *Attendu qu'en se déterminant ainsi alors que l'unité d'un compte n'est incompatible ni avec l'existence de chapitres libellés en devises étrangères dès lors que, celles-ci étant convertibles, une balance peut être calculée à chaque établissement de solde, ni avec l'existence d'intérêts différenciés selon les opérations auxquelles ils se rapportent, ni avec l'établissement de relevés séparés pendant le cours du fonctionnement de ce compte, sans rechercher si les comptes litigieux avaient ou non permis de recevoir ou d'opérer des règlements entre les parties, ce dont elle aurait alors pu déduire qu'ils avaient une existence contractuelle et qu'ils n'étaient pas seulement, comme il était prétendu, de simples cadres comptables ou comptes d'ordre dont les débits n'entraînaient aucun paiement, la cour d'appel a privé sa décision de base légale* » au regard de l'article 1134 du Code civil.

Parce qu'ils reposent sur des contrats qui leur sont propres et qui doivent recevoir chacun une exécution autonome, les comptes sont en principe indépendants³³ les uns des autres, de sorte que les soldes ne peuvent pas se

compenser et que, si certains sont débiteurs, ils produisent des intérêts débiteurs même si d'autres ne le sont pas. L'indépendance des comptes peut être toutefois écartée contractuellement : il en est ainsi lorsqu'une convention d'unité de compte a été conclue³⁴.

Les comptes couverts par une telle convention ne sont pas en effet indépendants : ils ne sont que les rubriques d'un compte unique. Aussi, si chaque rubrique génère un solde particulier, ce solde ne peut que participer au solde global de l'ensemble des rubriques du compte : cette participation au solde global est inhérente à la convention d'unité de compte, ce qui explique que la fusion des soldes des rubriques soit de plein droit, sans qu'il soit besoin d'exercer une quelconque faculté, de sorte qu'en cas de saisie, c'est le montant fusionné qui doit être déclaré par le tiers saisi. C'est là une différence notable avec l'accord de compensation qui permet à chaque partie de procéder à tout moment à la compensation des soldes des comptes couverts par l'accord. Car cet accord, qui concerne des comptes juridiquement indépendants et dont les soldes sont autonomes tant que la compensation n'est pas opérée, est paralysé en cas de saisie, celle-ci mettant fin à la disponibilité des soldes qui est la condition de mise en œuvre de la compensation. L'accord de compensation ne fait pas ainsi obstacle, tant qu'il n'a pas joué, à l'appréhension des soldes créditeurs des comptes saisis par un créancier, alors que celui-ci ne peut pas appréhender l'ensemble des soldes créditeurs en cas de convention d'unité de compte en raison de la fusion des soldes postulée par cette convention.

Celle-ci préserve ainsi mieux les intérêts du banquier qui ne peut toutefois prétendre à son bénéfice que si elle a été conclue et que si les comptes concernés ont effectivement fonctionné comme de simples rubriques d'un compte unique. Dans l'espèce à l'origine de l'arrêt du 28 septembre 2004, la société CED Viandes, qui avait saisi les comptes de la banque irakienne Rafidain Bank tenus par la Société Générale, le contestait et avait été en partie suivie par la Cour de Paris, dans son arrêt du 13 novembre 2001, qui a retenu, « *par motifs propres, que si la Société générale ne justifie que de l'ouverture d'un seul compte à l'initiative de la Rafidain Bank, elle établit par la production de ses relevés que les dix-sept « comptes » avaient fonctionné de manière autonome, générant des intérêts comptabilisés sur les soldes créditeurs indépendamment des soldes débiteurs, ne donnant jamais lieu à l'établissement d'un solde global sauf pour les besoins de la déclaration affirmative et, par motifs adoptés, qu'il était impossible de compenser des comptes libellés en dollars américains ou en deutsche mark avec des comptes en francs* ». Cette décision est censurée par la Cour de cassation dans son arrêt du 28 septembre 2004 : « *Attendu qu'en se déterminant ainsi alors que l'unité d'un compte n'est incompatible ni avec l'existence de chapitres libellés en devises étrangères*

30 Ibid n° 348 p. 225.

31 Ibid n° 382 p. 261-262.

32 Cass. com. 23 mars 1993, Bull. civ. IV n° 113 p. 77 ; Rev. dr. bancaire et bourse n° 38, juillet-août 1993. 156, obs F.-J. Crédot et Y. Gérard ; JCP 1993 éd. E, I, 302, obs. C. Gavalda et J. Stoufflet ; Rev. trim. dr. com. 1994. 80, obs. M. Cabrillac et B. Teyssié : « *attendu qu'en statuant ainsi, sans rechercher si M. Trillat avait voulu mettre fin à la*

convention de compte courant à la date considérée, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ».

33 Sur l'indépendance des comptes, V. not. Bonneau, *Droit bancaire*, op. cit. n° 394 p. 270 ; Ch. Gavalda et J. Stoufflet, *Droit bancaire*, 5^e éd. 2002, n° 351 p. 238 ; A. Prüm, P. Leclerc et R. Mourier, *Relations entreprises, banques*, dossiers pratiques Francis Lefebvre 2003, n° 2070 p. 74.

dès lors que, celles-ci étant convertibles, une balance peut être calculée à chaque établissement de solde, ni avec l'existence d'intérêts différenciés selon les opérations auxquelles ils se rapportent, ni avec l'établissement de relevés séparés pendant le cours du fonctionnement de ce compte, sans rechercher si les comptes litigieux avaient ou non permis de recevoir ou d'opérer des règlements entre les parties, ce dont elle aurait alors pu déduire qu'ils avaient une existence contractuelle et qu'ils n'étaient pas seulement, comme il était prétendu, de simples cadres comptables ou comptes d'ordre dont les débits n'entraînaient aucun paiement, la cour d'appel a privé sa décision de base légale » au regard de l'article 1134 du Code civil.

Cette critique faite aux juges du fond est importante car elle concerne le mécanisme du compte analysé comme un instrument de règlement des créances et des dettes réciproques des parties³⁵. Car, il est vrai que si chaque rubrique est en réalité un instrument de règlement autonome, elle est alors plus qu'une rubrique : elle est un compte juridiquement autonome, exclusif de l'unité de compte. L'arrêt commenté est cependant tout aussi important, si ce n'est plus, par les déclarations de compatibilité : l'unité de compte est compatible avec des rubriques libellées en devises étrangères, avec des stipulations d'intérêts différenciés selon les opérations, et avec l'établissement de relevés de comptes propres à chaque rubrique. Il confirme ainsi des solutions qui n'étaient, jusque-là, que des opinions doctrinales : il en était ainsi pour la fusion de comptes libellés en devises étrangères³⁶, admise par l'arrêt commenté à la condition toutefois que les devises soient convertibles et qu'une balance puisse être calculée à chaque établissement de solde.

Cette condition ne doit pas induire en erreur : il n'est pas nécessaire de convertir effectivement les soldes libellés

en devises étrangères à chaque arrêté provisoire. Mais la conversion, qui est obligatoire lors de la clôture puisque le solde global définitif est établi, doit être possible au cours du fonctionnement du compte dès lors que c'est nécessaire, comme c'est le cas lorsqu'une saisie est effectuée. La Cour de cassation est ainsi relativement souple en ce qui concerne les comptes pouvant être couverts par une convention d'unité de compte, sachant toutefois que cette souplesse est relative même en doctrine puisque l'on considère que cette convention ne peut pas inclure des comptes titres, « en raison du caractère non fongible des titres et des espèces »³⁷.

L'intérêt de l'arrêt du 28 septembre 2004 ne se limite pas à la fusion des comptes en devises étrangères : il réside également dans la reconnaissance de l'autonomie opératoire des comptes couverts par la convention d'unité de comptes comme le prouvent tant l'admission d'intérêts différents en fonction des opérations que la possibilité d'établir des relevés propres à chaque rubrique. La Cour de cassation ne retient donc pas une conception absolue de la convention d'unité de compte pour prendre en compte la pratique bancaire dont le but « n'est pas de réduire chacun des comptes à de simples articles de comptes d'un " super-compte courant " (ou compte courant global) mais de ne considérer, à tout moment, que le solde qui résulte de l'ensemble des opérations inscrites sur les comptes entrant dans le champ d'application de la convention d'unité de compte »³⁸. Aussi doit-on approuver l'arrêt du 28 septembre 2004 tout en soulignant que si des stipulations appropriées permettent de conférer une certaine autonomie aux rubriques, il faut prendre garde à ne pas remettre en cause, par ces stipulations, le principe de la fusion des comptes! ■

34 Sur les conventions d'unités de compte et les accords de compensation, v. Bonneau, op. cit. n° 395 p. 271; Gavalda et Stoufflet, op. cit. n° 353 p. 239; Prüm, Leclerc et Mourier, op. cit. n° 2071 et s.; P. Pinsolle et C. Dugué, *Affectation en garantie par une banque des actifs de sa clientèle, Les avantages d'une approche globale de la relation banque-client*, Banque & droit n° 27, janvier-février 1993. 6.

35 V. not. Bonneau, op. cit. n° 326 p. 205.

36 Pinsolle et Dugué, art. préc., spéc. n° 32 p. 10.

37 Ibid, n° 33 p. 10. Sur la comptabilité des comptes de dépôt et des comptes d'épargne, v. CA Paris, 17 décembre 1992, JCP 1993, éd. E, pan. 349 p. 111.

38 Pinsolle et Dugué, art. préc., n° 36 p. 11.