

Sans titre

Banque - Responsabilité - Faute -
Manquement à l'obligation de mise
en garde - Obligation de mise en
garde - Domaine d'application -
Emprunteur non averti - Qualité -
Appréciation - Nécessité.

Chambre mixte, 29 juin 2007 (Bull.
n° 7)

Chambre mixte, 29 juin 2007 (Bull.
n° 8)

Par ces deux arrêts rendus le même jour, la chambre mixte de la Cour de cassation a entendu se prononcer sur le devoir de mise en garde des dispensateurs de crédit, qu'ils soient établissements bancaires, fournisseurs de services, caisses de mutualité sociale agricole ou société de crédit-bail qui ont généralement le statut de sociétés financières, ou courtiers, voire créanciers non professionnels (crédit-vendeur) à l'égard de l'emprunteur. Les pourvois posaient la question de la recherche d'un point d'équilibre entre une protection toujours souhaitable du consommateur entendu au sens large et celle de la liberté

Sans titre
contractuelle dans une économie de
marché et de libre concurrence.

Au cours du temps, la jurisprudence
comme la doctrine n'avait pas remis
en cause l'idée simple qui est
celle de constater qu'un
dispensateur de crédit était, à
l'égard du client professionnel ou
particulier auquel il octroie un
prêt, tenu d'un devoir de prudence,
qualifié aussi de devoir de
vigilance. Mais au cours du XXème
siècle, d'autres obligations sont
apparues dont le non-respect peut
engager la responsabilité du
dispensateur de crédit. Il s'agit
classiquement des devoirs de
secret, de non-ingérence, de
vigilance, d'information, de
conseil ou encore de discernement
dans l'octroi du prêt. Si certains
de ces principes ont été repris par
le législateur, tel le secret
bancaire, les autres demeuraient
majoritairement de nature
jurisprudentielle, notamment le
devoir de vigilance devenu au fil
de la jurisprudence le devoir de
mise en garde.

Sans titre

Jusqu'en 2006, la chambre commerciale a développé une conception stricte des obligations du prêteur professionnel envers l'emprunteur professionnel et a renouvelé son refus de protéger systématiquement ce dernier contre sa propre imprudence ou le caractère exagérément optimiste de ses prévisions, même si déjà la notion de mise en garde apparaît de façon détournée en 2000 dans un de ces arrêts. Il était donc admis que le dirigeant, emprunteur ou caution qui dispose de toutes les informations lui permettant d'apprécier le risque de l'opération financée ou garantie, doit supporter le risque de son entreprise. C'était surtout le devoir de non-immixtion du banquier dans les affaires de son client qui justifiait cette solution et la prohibition du soutien abusif.

A cette jurisprudence, la chambre commerciale a apporté un tempérament, celui de la symétrie de l'information sur la situation

Sans titre de l'emprunteur.

La logique de la solution de la chambre commerciale apparaissait bien établie : celui qui, librement, même non professionnel, sollicite un crédit que sa situation financière qu'il connaît ou est le mieux à même de connaître afin d'évaluer ses capacités de remboursement, lui commanderait raisonnablement de ne pas solliciter, ne peut, s'il l'obtient et se trouve dans l'incapacité de le rembourser, comme il pouvait le prévoir, s'en prendre qu'à lui-même des conséquences dommageables de sa défaillance. Il est « à l'origine de son propre dommage » en surestimant ses capacités de remboursement, sauf circonstances exceptionnelles dont il lui incombe de rapporter la preuve. Sauf mauvaise foi du dispensateur de crédit engageant sa responsabilité, l'emprunteur ne pouvait faire grief à la banque de lui avoir accordé ce qu'il avait demandé en pleine connaissance de cause.

Sans titre

De son côté, la première chambre civile devait évoluer et s'est trouvée en opposition avec la jurisprudence de la chambre commerciale en imputant au dispensateur de crédit « un devoir de mise en garde » envers l'emprunteur qu'il soit ou non professionnel averti.

Un premier rapprochement entre les deux chambres s'est opéré autour de l'idée qu'il y avait deux sortes d'emprunteurs, « l' averti » et le « profane ».

L'idée était la suivante : le crédit, même excessif, peut être accordé à la condition que le client ait été alerté des conséquences du prêt et qu'il ait accepté de courir le risque. Toutefois, l'établissement de crédit restait tenu d'un devoir de mise en garde à l'égard des emprunteurs profanes et devait, avant de leur consentir un prêt excessif, vérifier « la situation des emprunteurs au regard de leurs

Sans titre
capacités financières ».

Les deux pourvois soumis à la chambre mixte mettaient en scène plusieurs catégories de clients emprunteurs.

Dans la première affaire, il s'agissait d'un agriculteur qui pour les besoins de son exploitation avait sollicité à plusieurs reprises des crédits auprès du Crédit agricole mutuel. Les juges du fond avaient rejeté les demandes de l'emprunteur et de sa caution aux motifs que la banque n'avait pas d'obligation de conseil à l'égard de cet emprunteur professionnel et n'avait pas à s'immiscer dans les affaires de son client ou à procéder à des investigations sur sa solvabilité.

Dans la seconde affaire, il s'agissait d'un prêt accordé à deux époux pour financer l'exploitation professionnelle de l'époux. L'épouse se prévalait d'un manquement de la banque à son obligation d'information des

Sans titre

risques qu'elle avait encourus alors qu'elle n'avait jamais eu d'activité artisanale et commerciale et qu'elle ne pouvait être considérée comme un emprunteur averti. La cour d'appel avait rejeté cette demande et jugé que, compte tenu de l'expérience professionnelle de l'époux, les coemprunteurs étaient en mesure d'appréhender les risques de l'opération et que la banque n'avait aucune obligation de conseil ou d'information envers eux.

Par ces arrêts de cassation, la chambre mixte consacre l'idée que pour le client non averti (le qualificatif de profane est abandonné pour celui de client non averti), la banque est tenue d'une obligation de mise en garde. Elle censure les juges du fond en soulignant qu'ils auraient dû préciser si les intéressés étaient des emprunteurs « non avertis » et rechercher si cette qualité n'obligeait pas la banque à les mettre en garde à raison de leurs

Sans titre
capacités financières et des
risques de l'endettement nés de
l'octroi des prêts en cause. En ce
sens, la chambre mixte rejette
toute assimilation de l'emprunteur
professionnel à un emprunteur
averti et souligne que l'obligation
de mise en garde se distingue de
l'obligation de conseil, sans
porter atteinte au principe de
non-immixtion du banquier dans les
affaires de son client.

Banque - Carte bancaire - Perte -
Utilisation du code confidentiel -
Faute lourde (non).
Chambre commerciale, 2 octobre 2007
(Bull. n° 208)

« Attendu qu'en cas de perte ou vol
d'une carte bancaire, il appartient
à l'émetteur de la carte qui se
prévaut d'une faute lourde de son
titulaire, au sens de l'article L.
132-3 du code monétaire et
financier, d'en rapporter la preuve
; la circonstance que la carte ait
été utilisée par un tiers avec
composition du code confidentiel
est, à elle seule, insusceptible de

Sans titre
constituer la preuve d'une telle
faute ».

La chambre commerciale a été conduite à se prononcer, pour la première fois, sur l'interprétation à donner à l'article L. 132-3 du code monétaire et financier, issu de la loi 2001-1062 du 15 novembre 2001, au regard de la charge de la preuve de la faute lourde. Cet article énonce que : « Le titulaire d'une carte mentionnée à l'article L. 132-1 supporte la perte subie, en cas de perte ou de vol, avant la mise en opposition prévue à l'article L. 132-2, dans la limite d'un plafond qui ne peut dépasser 400 euros (ramené à 150 euros depuis le 1er janvier 2003). Toutefois, s'il a agi avec une négligence constituant une faute lourde ou si, après la perte ou le vol de ladite carte, il n'a pas effectué la mise en opposition dans les meilleurs délais, compte tenu de ses habitudes d'utilisation de la carte, le plafond prévu à la phrase précédente n'est pas applicable ».

Sans titre

La Cour de cassation a ainsi considéré que la loi du 15 novembre 2001 avait modifié et non pas conforté la règle de la présomption d'une faute qui prévalait antérieurement, en cas d'utilisation du code confidentiel.

En effet, antérieurement à cette disposition, le régime des retraits et prélèvements frauduleux résultait seulement des stipulations incluses dans les modèles types de cartes bancaires élaborés notamment par le groupe GIE Cartes bancaires et prévoyant, en cas de perte ou vol avec utilisation du code confidentiel, une présomption de faute du titulaire, fondée sur le non respect de l'obligation contractuelle mise à sa charge de conserver confidentiellement ce code.

La chambre commerciale de la Cour de cassation avait alors entériné cette présomption et fait une application stricte de ces

Sans titre

stipulations. Par l'arrêt du 1er mars 1994 (Com., 1er mars 1994, Bull. 1994, IV, n° 82), elle a censuré un jugement d'un tribunal d'instance qui avait condamné une banque à supporter la charge des débits litigieux pour n'avoir pas recherché si ceux-ci, alors qu'ils nécessitaient le contrôle du code secret, n'étaient pas antérieurs à l'opposition du client titulaire de la carte.

La doctrine, dans son ensemble, avait considéré que la présomption de faute dans un tel cas avait désormais été exclue par la loi du 15 novembre 2001 (MM. Gavalda et Stoufflet(1), P. Bouteiller(2) et Mmes Perrochon et Bonhomme(3)). Ces dernières indiquaient notamment : « la négligence du porteur constituant une faute lourde où l'on reconnaît la notion de « négligence extrême » retenue par la recommandation des Communautés européennes du 30 juillet 1997, et qui inclura probablement la faute dans la garde de la carte et surtout du code confidentiel, faute

Sans titre
que le contrat présumait du simple fait que le tiers avait utilisé le code et qui devra dorénavant être prouvé par la banque ».

Certes, la preuve de la faute lourde sera délicate pour la banque. Mais elle ne sera pas impossible. En revanche, admettre la présomption de faute lourde pour simple négligence dans la garde du code conduirait, précisent MM. Cabrillac et Teyssié, à un dénouement systématique au profit de la banque émettrice(4).

Enfin, MM. Gavalda et Stoufflet (opus cité) avaient rappelé que la limitation de la responsabilité du porteur antérieure à l'opposition, introduite par la loi de 2001 et inspirée des recommandations de la Communauté européenne, ne pouvait qu'être approuvée, en contribuant à désarmer la méfiance de certains à l'égard des cartes de paiement.

La Cour de cassation a ainsi considéré que le législateur de 2001 avait effectivement entendu

Sans titre

cantonner la responsabilité du porteur au titre d'achats ou de retraits antérieurs à l'opposition pour perte ou vol à la seule circonstance d'une faute lourde qui doit être prouvée par la banque et ne peut être reportée sur le titulaire de la carte par le jeu d'une présomption de négligence dans la garde du code, reposant sur le seul constat de l'utilisation de ce code.

Virement - exécution - dette de la banque dépositaire vis à vis du son client bénéficiaire - date de naissance.

Chambre commerciale, 18 septembre 2007 (Bull. n° 194)

Une banque faisait valoir que sa dette vis à vis de son client bénéficiaire d'un virement était exigible dès lors que l'ordre de virement reçu par elle était devenu irrévocable, par suite de l'envoi par ses soins d'un message d'acquiescement à la banque du donneur d'ordre, le 1er juillet 2006 à 16 heures 12 et non lorsque

Sans titre

Les fonds objets du virement lui avaient été réglés, soit le lendemain, 2 juillet 2006. La banque contestait devant la Cour de cassation qu'il lui ait été refusé d'opérer une compensation entre cette dette et celle que lui devait son client, au titre du solde débiteur de son compte, pour avoir été mis en procédure collective ce même 2 juillet.

La Cour de cassation rejette ce pourvoi de la banque en énonçant, pour la première fois depuis la mise en place du système interbancaire de télécompensation-SIT qui gère de façon automatisée la totalité des échanges bancaires, la règle fixant la date de naissance de la dette du banquier mandataire envers son client, bénéficiaire du virement :

Si le bénéficiaire d'un virement acquiert le droit définitif sur les fonds dès que, selon l'article L. 330-1-III du code monétaire et financier, l'ordre est devenu irrévocable à une date et selon les

Sans titre
modalités conformes aux règles de fonctionnement du Système interbancaire de télécompensation (SIT), son droit de créance sur son propre banquier, chargé d'un mandat général d'encaissement, n'existe qu'à compter de la réception effective de ces fonds par ce dernier, qui les détient alors pour le compte de son client, en sa qualité de dépositaire.

Même si le virement constitue, en théorie, le mécanisme de transfert de fonds le plus simple, la difficulté du point à trancher tenait à ce que les différentes étapes de l'exécution d'un virement peuvent se succéder au lieu de se réaliser au même instant. En effet, dans le SIT, la date à laquelle le virement devient irrévocable n'est pas nécessairement celle à laquelle le virement est payé à la banque du bénéficiaire : dès lors que l'ordre parvient à l'issue de la journée comptable fixée, en application des règles du SIT, à 13 heures 30 pour les virements, celui-ci devient certes irrévocable, mais son

Sans titre
règlement, dans les livres de la
banque du bénéficiaire n'intervient
que le lendemain dans le système
Transfert banque de France (TBF)
qui assure le règlement
interbancaire des soldes nets.

Le système SIT a été créé en 1992
par la Banque de France pour
échanger et régler sous forme de
bandes magnétiques, l'ensemble des
moyens de paiement de masse
dématérialisés incluant les
virements, les prélèvements, les
lettres de changes relevés, les
cartes bancaires depuis 1995 et,
depuis 2002, les chèques par
l'intégration du système des
images-chèque (EIC). Le SIT est le
système le plus important en
Europe, de par les volumes et
valeurs échangées : environ 47
millions d'opérations chaque jour y
transitent pour un montant
quotidien d'environ 19 milliards
d'euros.

Assurer la garantie des paiements,
même dans le cas d'une procédure
collective affectant l'une des

Sans titre
banques adhérentes, tel est l'un
des objectifs essentiels de la
directive n° 98/26/CEE du 19 mai
1998 relative au caractère
définitif du règlement dans le
système de paiement, transposée en
droit français par une loi du 2
juillet 1998 et insérée dans le
code monétaire et financier aux
articles L. 330-1 et L 330-2. En
effet si, au terme de ces
règlements, une banque participante
n'a pas la provision sur son compte
à l'issue de la période de
règlement, l'ensemble de soldes SIT
est rejeté par le système TBF.

La Cour de cassation avait dans le
passé déjà été conduite à préciser
que la date d'exécution d'un
virement n'était pas celle à
laquelle sa régularisation
comptable était intervenue au
crédit du compte du bénéficiaire
mais celle à laquelle son propre
banquier l'avait reçu pour son
compte. (Com., 27 juin 1995, Bull.
1995, IV, n° 192 : « le titulaire
d'un compte bancaire est en droit
de disposer du montant d'un

Sans titre

virement fait à son profit dès que la banque l'a reçu, sans devoir attendre l'écoulement d'un délai supplémentaire » ; de même, par un arrêt du 22 octobre 1996 (Bull. 1996, IV, n° 249), la chambre commerciale avait précisé que « le montant d'un crédit ayant été payé à la banque la veille de la décision d'ouverture de la procédure collective une cour d'appel avait décidé à bon droit que la compensation opérée entre le crédit et le solde débiteur du compte, dès lors que la créance, certaine, liquide et exigible était entrée en compte immédiatement, et non à une date postérieure à laquelle avait été opérée une régularisation comptable ».

S'agissant de la date à laquelle le virement devient irrévocable, la Cour de cassation avait fait prévaloir, depuis un arrêt du 26 janvier 1983 (RTD. Com., 1984. p. 129) que c'est au moment où l'ordre est débité du compte du donneur d'ordre qu'il devient irrévocable et non au moment où le bénéficiaire

Sans titre
est crédité. Toutefois, la chambre commerciale, dans une circonstance où étaient intervenues plusieurs banques intermédiaires, avait reporté l'effet de dessaisissement à la date à laquelle la somme avait été inscrite au crédit du compte du banquier bénéficiaire, depuis un arrêt du 8 juillet 2003 (Bull. 2003, IV, n° 117).

Dans la présente affaire, était soulevée la question inédite et délicate de la portée juridique de la dissociation entre la date à laquelle l'ordre était devenu irrévocable et celle où les fonds sont parvenus à la banque du bénéficiaire.

La Cour a considéré qu'il n'était pas contestable que, dès l'irrévocabilité de l'ordre acquise, le bénéficiaire disposait d'un droit intangible sur les fonds eux-mêmes, le donneur d'ordre n'étant plus en droit de revenir sur son mandat. Pour autant, faisant application ici des règles classique gouvernant les

Sans titre
obligations du banquier chargé d'un
mandat d'encaissement pour son
client, ne devient débiteur de ce
dernier qu'à compter de la
réception effective de ceux-ci,
qu'il détient pour le compte de son
client, en sa qualité de
dépositaire. (V. à ce sujet,
Thierry. Bonneau, "Droit bancaire"
6ème édition, Montchrétien, n°
601).