

Une SCI avait été mise en redressement judiciaire. Créancière au titre de sept prêts, une banque avait produit à la procédure ainsi ouverte. La SCI avait bénéficié d'un plan de continuation, mais celui-ci avait été résolu, et la liquidation judiciaire de la SCI prononcée, après quelques péripéties procédurales, sur lesquelles il n'est pas utile de revenir ici. La banque effectua une nouvelle déclaration de créances, dans le cadre de cette nouvelle procédure. Le débat finit par porter sur les déclarations de créances.

Pour en admettre la régularité, la cour d'appel de Reims avait relevé que « M. R. était directeur général de la [banque] à la date de la déclaration de créance (...) effectuée par M<sup>me</sup> B. et qu'il ressortait de son attestation que cette dernière, responsable financier de la [banque], disposait des pouvoirs les plus étendus afin de procéder aux déclarations de créances, M<sup>me</sup> B. ayant en charge le contentieux de la [banque], pouvoirs valables jusqu'en 1990 ».

Pour contester la régularité des déclarations, la SCI, désormais en liquidation judiciaire, et son mandataire *ad hoc*, avançaient notamment que devait être précisée « la chaîne ininterrompue des pouvoirs dont se prévaut le préposé ».

Rejetant le pourvoi, la Cour de cassation ne s'embarrasse pas de pareille exigence. Elle décide en effet qu'« il peut être justifié de l'existence de la délégation de pouvoirs par la production des documents établissant la délégation ayant ou non acquis date certaine » et qu'« une attestation par laquelle celui ou ceux qui exerçaient les fonctions d'organe habilité par la loi à représenter la personne morale créancière certifient que le préposé déclarant bénéficiait, à la date de la déclaration, d'une délégation de pouvoirs à cette fin, suffit à établir que celle-ci émanait d'un organe ayant qualité pour la donner ».

En résumé, les délégations de pouvoirs – et subdélégations – aux fins de déclaration de créance sont aujourd'hui appréciées avec la plus grande souplesse : il est possible de justifier du pouvoir jusqu'au jour où le juge statue <sup>(2)</sup> ; la délégation de pouvoirs peut résulter d'une simple attestation émanant de la personne ayant qualité pour représenter la personne morale <sup>(3)</sup>, peu important, donc, que le document n'ait pas date certaine ; l'acte contenant la délégation de pouvoirs peut prévoir que la liste des mandataires habilités sera amené à faire l'objet de mises à jour <sup>(4)</sup>. On ajoutera qu'il n'est même pas nécessaire que la personne signataire de l'attestation soit le dirigeant de la société, dès lors qu'en vertu d'une délégation de pouvoirs, elle est habilitée à déclarer la créance <sup>(5)</sup>.

Par ces arrêts pour le moins compréhensifs, la Cour de cassation semble vouloir tarir autant que faire se peut la source des contentieux en matière de délégations et de subdélégations de pouvoirs. Ce pragmatisme au plus haut niveau est louable. Ne perdons cependant pas de vue que nul ne saurait transférer plus de droits qu'il n'en a lui-même et qu'il suffit d'un maillon faible dans la chaîne des subdélégations pour que celle-ci soit rompue. Aussi, si la haute juridiction se montre compréhensive, les juges du fond ne seront pas pour autant laxistes et les praticiens devront se montrer vigilants. De plus, le vent peut tourner et la Cour de cassation se montrer plus sévère, sait-on jamais... ●

(2) Cass. ass. plén., 4 févr. 2011, préc.

(3) Cass. com., 31 mai 2011, n° 10-21205 – V. déjà Cass. com., 8 janv. 2008, n° 06-17247 : Gaz. proc. coll. 2008/2, p. 27, note E. Le Corre-Broly.

(4) Cass. com., 19 févr. 2008, n° 06-21824.

(5) Cass. com., 4 oct. 2005, n° 04-15047.

## VI. BANCASSURANCE

### BANQUES

#### Bancassurance - Assurance sur la vie - Nullité - Réticence dolosive

Manque de base légale, l'arrêt qui retient que l'absence d'une information écrite claire prive le consommateur de la possibilité de réaliser seul un choix éclairé et le place volontairement dans une situation de dépendance vis-à-vis du professionnel, qui se réserve ainsi la capacité de décoder cette information et éventuellement de l'orienter en fonction de ses objectifs commerciaux, de sorte que la réticence de la banque dans la délivrance de l'information apparaît dolosive.

**Cass. com., 11 oct. 2011, n° 10-21698** : M. X c/ Caisse d'épargne Rhône-Alpes – F – D – Cassation CA Grenoble, 4 mai 2010 – M<sup>me</sup> Favre, prés. – M<sup>c</sup> Foussard, av. – Gaz. Pal. 10 nov. 2011, p. 9, obs. M. Leroy, I7578

**Cass. com., 11 oct. 2011, n° 10-21699** : Caisse d'épargne Rhône-Alpes c/ M. X – F – D – Cassation CA Grenoble, 4 mai 2010 – M<sup>me</sup> Favre, prés. – M<sup>c</sup> Foussard, av.

Note par  
Bénédicte BURY  
Avocat à la cour  
Ancien membre du Conseil  
national des barreaux

Un client a souscrit un contrat d'assurance-vie par l'intermédiaire d'une banque et y a investi les fonds issus du plan d'épargne logement qu'il détenait sur le support constitué d'unités de compte investies en actions. Après avoir constaté des moins-values affectant le capital, il a assigné la banque en responsabilité pour manquement à son

obligation d'information et de conseil et sollicité l'annulation du contrat souscrit.

La cour d'appel de Grenoble a prononcé la nullité du contrat d'assurance en retenant que « l'absence d'une information écrite claire prive le consommateur de la possibilité de réaliser seul un choix éclairé et le place volontairement dans une situation de dépendance vis-à-vis du professionnel, qui se réserve ainsi la capacité de décoder cette information et éventuellement de l'orienter en fonction de ses objectifs com-

merciaux, de sorte que la réticence de la caisse dans la délivrance de l'information apparaît dolosive ».

Au visa de l'article 1116 du Code civil, la Cour de cassation casse l'arrêt en énonçant que la cour d'appel n'a pas démontré la réticence dolosive de la banque.

Il y a lieu de relever d'abord que la Cour de cassation a retenu dans une précédente et récente affaire que les fautes, lors de la formation et de l'exécution de ces contrats d'assurance-vie, d'une banque, intermédiaire dans la souscription, ne peuvent entraîner, s'agissant des conséquences sur les contrats d'assurance-vie souscrits avec un tiers, la résolution desdits contrats, mais seulement le droit à réparation de la perte de chance résultant de ces manquements <sup>(1)</sup>.

Dans l'espèce ayant donné lieu à l'arrêt du 11 octobre 2011, le demandeur avait formé une action en nullité pour vice du consentement, plus particulièrement le dol, lequel fondait également une demande d'octroi de dommages et intérêts. Les juges du fond avaient retenu que la violation du devoir d'information (« l'absence d'une information écrite claire ») place le client dans une situation de dépendance vis-à-vis du professionnel l'empêchant de prendre une décision objective et qu'ainsi la réticence dolosive serait caractérisée <sup>(2)</sup>.

(1) Cass. com., 12 juill. 2011, n° 10-17579.

(2) Cass. com., 11 oct. 2011, n° 10-21698.

Ce raisonnement est censuré, la violation du devoir d'information ou de mise en garde ne constituant pas à lui seul une réticence dolosive et requérant une « dissimulation intentionnelle » <sup>(3)</sup>. Le dol suppose, en effet, une erreur déterminante du consentement, sans laquelle le client n'aurait pas contracté, et une intention de tromper. En l'espèce, à tout le moins la seconde condition n'était pas établie, tandis que même l'élément matériel du dol par réticence invoqué pouvait être discuté, les contrats ayant été signés avant l'introduction d'une obligation spéciale d'information et de conseil des intermédiaires d'assurances <sup>(4)</sup>.

Cette décision ne surprend guère dans ce dossier tel que la Cour en a été saisie et illustre le contrôle opéré par celle-ci du caractère à la fois intentionnel et déterminant de la réticence dolosive dans le cadre d'une action en nullité fondée sur le dol, comme de l'allocation de dommages et intérêts fondée sur la réticence dolosive. ●

(3) Expression employée dans l'avant-projet *Catala*, art. 1113-1 – V. aussi Cass. com., 28 juin 2005, n° 03-16794 : D. 2006, 2774, note P. Chauvel ; D. 2005, 2836, obs. S. Amrana Mekki ; RTD civ. 2005, 591, obs. J. Mestre et B. Fages – Cass. com., 27 janv. 2009, n° 08-10052 : RTD com. 2009, 371, obs. C. Champaud et D. Danet – Cass. 3<sup>e</sup> civ., 16 mars 2011, n° 10-10503 : D. 2011, 946 – Cass. com., 7 juin 2011, n° 10-13622 : D. 2011, 2579, note M. Cartier-Frénois, « Le défaut d'information, une faute non dolosive ».

(4) P.-G. Marly (<http://www.pgmarly.fr>).

## VII. DROIT PÉNAL BANCAIRE

### BANQUES

#### Organisation et règlementation de la profession - Commission bancaire - Pouvoir de sanction - Absence de séparation des pouvoirs de poursuite et de jugement - Non-conformité à l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789

Les articles L. 613-1, alinéa 1<sup>er</sup>, L. 613-4, L. 613-6, L. 613-21 et L. 613-23, I du Code monétaire et financier, dans leur rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2010-76 du 21 janvier 2010 portant fusion des autorités d'agrément et de contrôle de la banque et de l'assurance, sont contraires à la Constitution.

**Cons. const., 2 déc. 2011, n° 2011-200 QPC :** Banque populaire Côte d'Azur – M. Debré, prés. ; M. Barrot, M<sup>m</sup>c Bazy Malaurie, MM. Canivet, Charasse, et Denoix de Saint-Marc, M<sup>m</sup>c de Guillenchmidt, MM. Haenel et Steinmetz, cons. – JO 3 déc. 2011, p. 20496

Note par Juliette MOREL-MAROGER  
Maître de conférences  
à l'université du Maine  
Membre du Themis-UM

La procédure suivie devant la Commission bancaire, dont les fonctions de poursuite, d'instruction et de jugement n'étaient pas clairement distinguées, déjà censurée par la Cour européenne des droits de l'homme sur le fondement de l'article 6, § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme <sup>(1)</sup> pour défaut d'indépendance et d'impartialité, est désormais également frappée d'inconstitutionnalité.

Les dispositions contestées du Code monétaire et financier concernaient le pouvoir disciplinaire de l'ancienne Commis-

sion bancaire, qui ne sont aujourd'hui plus en vigueur depuis la création de l'Autorité de contrôle prudentiel (ACP) par l'ordonnance du 21 janvier 2010. Toutefois, l'abrogation de ces textes n'ôtait pas toute utilité pratique à la question prioritaire de constitutionnalité (QPC), et ce pour deux raisons.

Tout d'abord, les établissements de crédit condamnés sous l'empire des anciens textes peuvent, par ce biais, remettre en cause les sanctions prononcées par la Commission bancaire. En l'espèce, la QPC était posée par la Banque populaire Côte d'Azur soumise à des sanctions disciplinaires prononcées juste avant la mise en place de l'ACP <sup>(2)</sup>. Ayant exercé un recours devant le Conseil d'État, l'établissement concerné a présenté une QPC visant à contester la constitutionnalité

(1) CEDH, 11 juin 2009, *Dubus SA c/ France* : D. 2009, p. 2247, note Couret ; JCP E 2009, 2081, note P. Pailler ; RD bancaire et fin. 2009, comm. 111, note J.-L. Crédot et T. Samin ; Banque et Droit n° 126, 2009, p. 16, obs. T. Bonneau.

(2) Commission bancaire, 18 déc. 2009 : Gaz. Pal. 10 juill. 2010, p. 45, note J. Morel-Maroger.