



CLUB DES DIRIGEANTS DE BANQUES ET
ÉTABLISSEMENTS DE CRÉDIT D'AFRIQUE

LES CAHIERS

LABORATOIRE DES IDÉES DU CLUB

L'évolution jurisprudentielle du relevé bancaire dans l'espace juridique O.H.A.D.A.

Par Ousseynou SOW juriste de banque
Consultant en banque et finance, formateur

Cahier N°2



COMITE EDITORIAL ET DE RÉDACTION

Président du Comité éditorial

Habib KARAOULI

Membres

Alain LE NOIR

Angèle BONANE

Dhafer SAIDANE

Jonas SILIADIN

Sana BEN ABDALLAH



Sommaire

Résumé.....	4
Introduction	5
1. La cour d'appel en accord avec l'orthodoxie bancaire	5
1.1. Rappel des faits	5
1.2. La décision de la cour d'appel	6
1.3. L'unanimité du principe	8
2. Le revirement de la C.C.J.A.	8
2.1. L'introduction de l'arrêté contradictoire	8
2.2. L'arrêté contradictoire : ses conditions et sa faisabilité	9
a. Le sens de l'arrêté contradictoire.....	9
b. L'invitation formelle de la banque et son objet	9
c. Le rapprochement comptable.....	10
d. La faisabilité technique du relevé contradictoire ?.....	11
3. L'impact financier et économique de ce revirement.....	11
3.1 Impact financier de ce revirement	11
a. Généralités sur le recouvrement des créances bancaires en compte.....	11
b. Relevé contradictoire et recouvrement de créances bancaires en compte.....	13
c. Relevé contradictoire et exploitation bancaire.....	16
3.2. L'impact économique de ce revirement	17
Conclusion.....	18

Résumé

La présente contribution, suscitée par deux arrêts contradictoires sur le relevé bancaire, appelle à traiter sous forme de commentaire, de l'évolution jurisprudentielle d'un tel acte dans notre espace juridique commun. Ces arrêts d'appel n°285/2016 du 27/07/2017 BSIC-Togo c/AGROBOSS International S.A., et de cassation n°076/2018 rendu le 29/03/2018, vont permettre de montrer deux conceptions qui se sont affrontées, l'une allant dans le sillage de l'orthodoxie bancaire, et l'autre prenant son contre-pied, à travers un revirement aux conséquences financières et économiques graves pour la stabilité des systèmes financiers. Celles-là, déjà graves pour une seule banque voire pour un seul système, deviennent catastrophiques à fortiori pour une concentration de systèmes bancaires, dans un espace composé de cinq (5) zones monétaires que sont la C.E.M.A.C., l'U.E.M.O.A., la République de GUINEE, les COMORES et la R.D.C. D'où la nécessité, dans un contexte d'intégration juridique, de veiller à la sauvegarde des particularismes. C'est pourquoi ce présent texte est structuré en deux parties dont la première présente les arguments de la cour d'appel, la seconde partie étant consacrée au revirement de la C.C.J.A. et à son impact financier et économique.

Introduction

Le compte bancaire est présenté comme support de la relation banque/client. Il a en effet vocation à enregistrer tous les flux d'entrées et de sorties de fonds initiés par son titulaire, sous la responsabilité du teneur de comptes. Son importance, à travers :

- Ses mouvements massifs justifiés par l'activité et la durée de vie,
- Sa popularisation, accélérée par la conduite d'une politique de bancarisation,

ont généré de fréquents incidents qui continuent de produire dans le temps, une abondante jurisprudence ayant érigé le droit du compte en un volet essentiel du droit bancaire. Plus récemment dans notre espace juridique commun, ont été rendus deux arrêts, un d'appel cassé par l'autre de la C.C.J.A., qui donnent deux conceptions opposées du relevé bancaire. C'est cette contrariété qui appelle d'être appréciée, à travers la présente contribution, sur l'évolution jurisprudentielle d'un tel acte, à partir :

- De l'arrêt d'appel n°285/2016 du 27/07/2016 BSIC-Togo c/AGROBOSS International S.A.,
- De l'arrêt de la C.C.J.A. n°076/2018 rendu le 29/03/2018) qui casse le précédent.

Ces deux décisions traitent en effet du « relevé ou arrêté bancaire ». Mais à la différence de l'arrêt d'appel qui s'inscrit dans le sillage de l'orthodoxie bancaire reconnaissant audit acte sa valeur faisant l'unanimité depuis presque deux siècles, celle de la haute juridiction en prend le contrepied, dans un revirement pour le disqualifier. Aussi verrons-nous dans une première partie la position de de la cour d'appel, avant d'aborder dans une seconde partie le revirement de la C.C.J.A. ainsi que son impact financier et économique.

1. La cour d'appel en accord avec l'orthodoxie bancaire

1.1.Rappel des faits

Par exploit du 17/11/2015 la société AGROBOSS INTERNATIONAL S.A. a déclaré interjeter appel contre le jugement n°425/15 du 10/11/2015 rendu par la chambre commerciale du tribunal de 1ere instance de prière classe de Lomé (TOGO). En substance les relations d'affaires heurtées entre cette banque et son client ont fini par la cour d'appel, après que ce dit client ait reproché à cette banque, une rupture abusive de leurs relations, en violation du préavis d'un mois devant précéder la clôture de compte. La cour d'appel prenant en charge l'affaire, fait d'abord la relation des faits en précisant que ; « la société AGROBOSS-

INTERNATIONAL S.A a conclu le 24/01/2008 avec la BSIC-Togo une convention de compte courant avec ouverture de crédit à court terme de 250.000.000 FCFA ; que pour sûreté et garantie du remboursement de ces concours financiers, dame FUGAR Abba épouse KOUETE s'est portée caution en consentant une hypothèque de premier rang à hauteur de 144.900.000 FCFA, valable pour vingt (20) ans, sur son immeuble, objet du titre foncier n° 33.715 RT, Vol 182, F°-1 ; que suivant avenant à cette convention en date du 12 janvier 2011, AGROBOSS INTERNATIONAL S.A. a sollicité et obtenu le renouvellement et le relèvement de ce prêt commercial à 300.000.000 FCFA et une facilité de caisse de 25.000.000 FCFA ; que pendant que l'exécution du contrat se poursuivait, AGROBOSS INTERNATIONAL S.A. a adressé, le 26 décembre 2012, une lettre à la BSIC pour solliciter l'ouverture d'une ligne de crédit documentaire de 100.000.000 FCFA et une facilité de caisse de 10.000.000 FCFA pour honorer les engagements pris envers un fournisseur ; que la BSIC a opposé un refus, en raison « du dénouement peu satisfaisant des engagements pris » ; qu'à la suite, BSIC a adressé le 1er avril 2015 un courrier notifié le 07 avril 2015 à AGROBOSS INTERNATIONAL S.A. et dame FUGAR Abba épouse KOUETE et libellé en

substance : « ...*nous vous informons que nous procédons ce jour à la clôture juridique du compte de la société AGROBOSS INTERNATIONAL S.A. ouvert en nos livres.* » ; que le 26 juin 2015, AGROBOSS INTERNATIONAL S.A. a reçu signification de l'ordonnance n° 265/2015 du 23 juin 2015 lui enjoignant de payer à la BSIC la somme totale en principal et frais de 68.347.994 FCFA ; que le 08 juillet 2015, AGROBOSS INTERNATIONAL S.A. a formé opposition devant le Tribunal de première instance de Lomé qui s'est déclaré incompétent à statuer ; que sur appel relevé par AGROBOSS INTERNATIONAL S.A. le 17 novembre 2015, la Cour d'appel de Lomé a rendu l'arrêt n°285/2016 du 27/07/2016 BSIC-Togo c/AGROBOSS International S.A.,

1.2.La décision de la cour d'appel

La Cour d'appel avait estimé dans un attendu, « *qu'il est de principe consacré en droit bancaire et en jurisprudence, que dans le cadre du compte courant, seule la clôture peut faire apparaître au profit de l'une ou l'autre des personnes qui sont périodiquement créancière et débitrice réciproques, un solde débiteur correspondant à une créance certaine, liquide et exigible* ». Il fallait donc pour la banque, procéder à la clôture préalable du

compte avant toute autre action. C'est en effet de ce principe ci-dessus rappelé que découle la procédure pratiquée par les banques en cas de dysfonctionnement du compte, consistant ;

- À mettre en demeure le client,
- À lui adresser ensuite une lettre de « clôture juridique » du compte qui n'est rien d'autre que sa dénonciation, puisque le solde d'un compte courant ne peut être mis en recouvrement qu'après sa clôture. A noter que la clôture juridique est un préalable de la « clôture comptable », régie par « l'instruction de la BCEAO n°26 du 15/11/2016 relative à la comptabilisation des engagements en souffrance »,

Il est utile à ce stade de rappeler que la clôture d'un compte bancaire est l'aboutissement d'un processus continu de détermination d'une « créance bancaire en compte » à distinguer d'une « créance bancaire ordinaire ». Imaginons une banque qui renouvelle son parc automobile et qui vend les voitures réformées à des tiers. Cette créance bancaire tout à fait « ordinaire », est soumise, comme toute créance de cette nature, à des moyens probatoires classiques émanés de ceux à qui elles sont opposées, à l'instar de factures signées par le débiteur, de reconnaissances

de dette, de lettres de change acceptées ou de billets à ordre souscrits, à l'image de ce que l'on rencontre partout ailleurs dans le commerce juridique. La C.C.J.A. en a d'ailleurs donné quelques illustrations, figurant à la page 708 des éditions Francis LEFEBVRE au point III concernant « la certitude d'une créance ». Ces exemples choisis pour illustrer la preuve de la « créance bancaire ordinaire », ont toutefois montré leur insuffisance, quant à leur extension à la « créance bancaire en compte », d'où l'institution en droit bancaire d'un mécanisme probatoire en conformité avec « l'activité bancaire particulière ». C'est le mécanisme particulier de « l'arrêté ou relevé bancaire » par lequel « le règlement relatif aux systèmes et moyen de paiement » oblige la banque à placer son client en situation de contrôler continuellement l'évolution de son compte, en émettant à son profit un « relevé bancaire » mensuel au moins, retraçant l'ensemble des opérations qui ont affectés le compte le mois précédent. Sur cet acte est inscrit une invitation formelle à contrôler pour approuver ou contester dans le délai fixé, étant précisé que la non contestation dans ce délai requis vaut « approuvé implicite de compte ». C'est pourquoi le solde d'un compte en cours de fonctionnement est provisoire jusqu'à sa clôture, moment de l'émission du dernier

relevé qui indique la créance définitive de la banque. C'est le sens de la décision ci-dessus de la cour d'appel.

1.3.L'unanimité du principe

Cette démarche de la cour d'appel conforme à l'orthodoxie bancaire, confère à la créance en compte, sa certitude, sa liquidité et son exigibilité. Au-delà de la cour d'appel, il faut savoir que cette position est aussi celle de toutes les juridictions sans exception, y compris la C.C.J.A. jusqu'à son revirement. Par le passé en effet, la C.C.J.A. avait la même position. En avril 2009 notamment, elle jugeait comme la Cour d'appel en novembre 2015, *« que dans le cadre du compte courant, seule la clôture peut faire apparaître, au profit de l'une ou de l'autre des personnes qui sont périodiquement créancières et débitrices réciproques, un solde créditeur correspondant à une créance certaine, liquide et exigible »*. Ce même mécanisme qualificatif de la créance bancaire en compte est fondé sur une jurisprudence constante plus que centenaire, qu'a résumée en ces termes Lucien MARTIN, répondant à une question d'un de ses lecteurs : *« voilà plus d'un siècle que les décisions se succèdent en la matière. Il en ressort que la réception de relevés de compte sans contestation, pendant une longue durée, doit être considérée comme une approbation définitive du compte en l'état des relevés reçus ; le critère paraît*

être le délai écoulé entre la réception du relevé et la contestation. S'il apparaît que le client n'a pas eu le temps matériel d'examiner un compte bancaire, d'ailleurs compliqué, la possibilité de redressement subsiste. Dans le cas contraire, l'approbation expresse et même tacite ne permet pas au client de revenir sur les écritures ». Cette position vient d'être disqualifiée dans l'espace O.H.A.D.A. par la haute Cour qui lui substitue le mécanisme de « l'arrêté contradictoire », ce qui nous amène à évoquer ce revirement de jurisprudence.

2. Le revirement de la C.C.J.A.

2.1. L'introduction de l'arrêté contradictoire

En effet pour casser cet arrêt d'appel, la haute juridiction, dans l'affaire BSIC-Togo c/AGROBOSS-SA, a, dans un attendu :

- Défini le compte courant « comme un contrat par lequel deux personnes, qui sont périodiquement créancière et débitrice réciproques, font figurer leurs créances et dettes en articles de compte indivisible »,
- Ajouté que « seule la clôture contradictoire dudit compte peut faire apparaître au profit de l'une ou l'autre de ces personnes, un solde créditeur correspondant à une

créance certaine, liquide et exigible ».

Ces deux règles posées, la haute Cour poursuit :

- « *La banque qui se fonde sur des lettres de mise en demeure adressées à son client, en lieu et place d'une sommation à se présenter en ses locaux pour un arrêté contradictoire des comptes avant la clôture, a procédé unilatéralement à la clôture de ce compte courant ...* ». « *Ainsi, la créance de la banque résultant d'un compte courant non clôturé contradictoirement ne saurait donner lieu à une procédure d'injonction de payer, la créance ne répondant pas aux conditions de l'article 1^{er} de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution (AUPOPSRVE)* ».

Et la cour de redire, « *que la créance résultant d'un compte courant ne peut être considérée comme certaine, liquide et exigible que lorsque ledit compte a préalablement fait l'objet d'un arrêté contradictoire et non seulement unilatéral* ». Cette position a été réaffirmée dans l'arrêt ECOBANK c/Issa Mahamadou HABIBOU n°151/220 du 30/04/2020 qui

fait de « *l'arrêté de compte contradictoire, la seule condition de qualification de la créance bancaire en compte* ». Ces décisions montrent que cette jurisprudence s'est installée et la C.C.J.A. a totalement disqualifié le « relevé bancaire » pour sa prétendue « unilatéralité », et substitué à cette norme de droit bancaire, son « relevé contradictoire », « *seul susceptible* » selon elle, « *de conférer à la créance bancaire en compte, ses caractères de certitude, de liquidité et d'exigibilité* ».

Mais alors, qu'est-ce que ce relevé de compte contradictoire ? Quelles sont les conditions de sa mise en œuvre ?

2.2. L'arrêté contradictoire : ses conditions et sa faisabilité

a. Le sens de l'arrêté contradictoire

En concevant ce « relevé contradictoire », la haute Cour l'oppose au « relevé bancaire » pour cause « d'unilatéralité ». Selon elle, la banque, au moment d'éditer le relevé bancaire à l'attention du client, le fait seule, sans associer le titulaire au processus, relativement à une créance qui lui sera imputée. Le relevé contradictoire qu'elle lui substitue, prétend corriger cette infirmité, par l'implication directe du titulaire du compte bancaire, dans les conditions abordées ci-dessous.

b. L'invitation formelle de la banque et son objet

Selon l'arrêt BSIC-Togo c/AGROBOSS International S.A., le « relevé contradictoire » s'entend d'un document émis par la banque, non pas seule, mais conjointement avec le titulaire, après qu'il ait été « sommé de se présenter dans ses locaux, pour un relevé contradictoire du compte avant sa clôture ». Clairement, l'absence de « contradictoire » rend le relevé bancaire « unilatéral », « insusceptible dès lors de fonder une action en injonction de payer (article 1 AUPOPSRVE), ou une vente immobilière (article 247 AUPOPSRVE), la créance ainsi arrêtée n'étant ni certaine, ni liquide, ni exigible ». Il y a lieu de noter que l'émission d'un relevé bancaire qui sert d'ailleurs de base à un relevé contradictoire, ne peut être assurée que par la banque en vue d'un contrôle exclusif par le seul titulaire. Ce contrôle direct, avec les innovations techniques (internet), est devenu continu, assuré en temps réel vingt-quatre heures sur vingt-quatre et sept jours sur sept, du client, la banque n'intervenant qu'en cas de contestation pour s'expliquer et corriger au besoin. C'est pourquoi l'on trouvera dans les banques un « service réclamations » et des « procédures internes appropriées ».

c. Le rapprochement comptable

Mais ce n'est pas tout d'exiger un « contradictoire », encore faut-il s'interroger sur ce qu'il recouvre et

comment ? D'où la réalisation d'au moins deux conditions, en plus de l'invitation formelle citée plus haut. Il s'agit :

- Véritablement du rapprochement des comptabilités des parties, d'autant que l'Acte uniforme relatif au Droit commercial général, exige du commerçant, en application de son article 13, la tenue d'une comptabilité régulière, conformément aux « obligations comptables du commerçant ». Une telle procédure permet de comparer ces comptabilités en vue de leur conciliation,
- De l'apposition conjointe sur le relevé bancaire, des signatures des parties en cas d'accord sur le solde du compte.

Mais le caractère informel de nos économies, explique pour l'essentiel, l'inexistence d'une comptabilité chez la plupart des clients, informels aussi, ce qui exige de la banque l'émission du relevé à partir de sa seule comptabilité, en associant le titulaire au processus, pour le rendre contradictoire, et conférer à la créance bancaire en compte ses certitude, liquidité et exigibilité. La question doit toutefois être posée, de savoir ce qu'il en est de la faisabilité d'une telle procédure.

d. La faisabilité technique du relevé contradictoire ?

Il faut savoir que l'organigramme de chaque banque prévoit l'institution d'un service, voire d'une direction en charge du recouvrement, en raison de son importance dans l'activité bancaire. Cet intérêt pour le recouvrement sera évoqué plus loin lorsqu'il s'agira d'analyser l'impact financier de ce revirement. Concernant la faisabilité du relevé contradictoire, il faut réaliser une monographie du portefeuille d'une banque en général, et du portefeuille du recouvrement en particulier, pour se rendre compte :

- De l'existence d'une multitude de comptes qui, banalement, atteignent dix, vingt, trente, quarante voire plus, de maturité pour une moyenne d'opérations en rapport avec le niveau d'activité du titulaire,
- Qu'une banque, désormais tenue par cette procédure sur l'ensemble de ses clients en recouvrement, sera vite transformée en « industrie du rapprochement », côtoyant « l'industrie bancaire » qu'elle est déjà. C'est pourquoi se pose ici, légitimement, la question de la faisabilité technique du relevé de compte contradictoire,
- Qu'en faisant des simulations sur quelques comptes courants, l'on

constatera très vite la difficile voire même l'impossible faisabilité d'une telle procédure, sans même parler de la psychologie d'un client défaillant, menacé de poursuites et qui pour se défendre, use toujours de tous moyens pour retarder une échéance fatale. La longueur des procédures dans les juridictions tient beaucoup à cette stratégie de pourrissement, qui diffère voire empêche le recouvrement.

Et au-delà de la difficile voire l'impossible faisabilité technique de cette procédure, qu'en est-il de l'impact de ce revirement de la C.C.J.A. au double plan financier et économique ?

3. L'impact financier et économique de ce revirement

3.1 Impact financier de ce revirement

a. Généralités sur le recouvrement des créances bancaires en compte

Au plan financier, il faut d'abord et surtout noter l'impact sur le recouvrement des créances bancaires. En effet, lorsqu'une banque fait crédit, elle affecte d'autant sa trésorerie, même si elle accroît en contrepartie les moyens financiers du crédit. Ce déséquilibre subi doit sans délai être rétabli, pour reconstituer sa capacité de financement, et poursuivre son activité de crédit. Cette reconstitution se fait notamment au moyen du :

- Refinancement par la Banque Centrale,
- Marché monétaire,
- Crédit interbancaire,
- Recouvrement de créances, en ce qui nous concerne ici.

Il est dès lors impératif que la justice joue efficacement le rôle qui est le sien, pour permettre à la banque de :

- Recouvrer par la force du droit, les fonds prêtés et non remboursés,
- Poursuivre sa mission de financement de l'économie,
- Toujours conserver sa capacité de restitution de leurs fonds aux déposants,
- Améliorer sa solvabilité.

Lorsque, en revanche, le recouvrement est compromis, la banque :

- Perd une partie de sa trésorerie,
- Voit sa capacité de financement réduite, sa rentabilité affectée par la constitution de provisions sur les créances douteuses, son résultat d'exploitation diminué, ses fonds propres et le ratio de solvabilité affectés,
- Peut craindre par extension, des risques systémiques dans les Etats-Parties.

Le juge reste donc, par ses décisions, un acteur déterminant dans la construction de

systèmes bancaires performants et intégrés, qui attendent de lui qu'il dise le droit dans le respect de ce particularisme, par l'application de la norme spécifique. C'est Joseph JOUBERT qui disait : « *il faut quand on agit, se conformer aux règles mais quand on juge, avoir égard aux exceptions* ». Étonnamment, à aucun moment, la haute juridiction, juge du droit, n'a fait référence ;

- Ni à la jurisprudence constante plus que centenaire sur le « relevé bancaire »,
- Ni à la convention d'ouverture de compte conclue entre les parties,
- Ni aux règlements qui régissent dans les zones CEMAC et UEMOA, « les systèmes et moyens de paiement ».

En parcourant ces textes, elle aurait trouvé :

- Sur le règlement 02/03/CEMAC/UMAC/CM du 03/04/2003, l'article 10 qui décide : « *toute ouverture de compte donne lieu à la conclusion d'une convention de compte écrite entre l'établissement assujetti et son client* ». « *La convention de compte fixe les obligations réciproques de l'établissement assujetti et de son client* ».

- Sur le règlement 15/2002/CM/UEMOA du 19/09/2002, l'article 15 qui décide : « les conditions liées à l'usage du compte et des instruments de paiement doivent être clairement spécifiées au client au moment de l'ouverture du compte et mentionnées expressément et en caractères lisibles dans la convention d'ouverture de compte », et l'article 43 alinéa 4 in fine : « *le banquier est également tenu d'adresser à son client un relevé au moins une fois par mois* ».

Ce « relevé bancaire », obligatoirement remis au titulaire au moins une fois par mois, le place en situation de contrôler continuellement le fonctionnement de son compte, de le contester dans le délai convenu, sachant que le silence du titulaire à l'expiration de ce délai de contestation rend à la créance en compte ses caractères « de certitude, de liquidité et d'exigibilité ». C'est ce mécanisme particulier de qualification de la créance bancaire en compte, d'une longévité et d'une universalité de plus d'un siècle, que la C.C.J.A. faut-il le redire, vient de disqualifier en lui substituant son « relevé contradictoire », en violation même de

l'article 2 du traité de l'O.H.A.D.A. qui exclut le « Droit bancaire » des matières composant le droit des affaires dans cette région du monde. Ceci amène à s'interroger sur l'impact direct de ce « relevé contradictoire », sur le recouvrement de créances et sur l'exploitation bancaire.

b. Relevé contradictoire et recouvrement de créances bancaires en compte

- Relevé contradictoire et procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution

Le tableau ci-dessous montre assez bien cet impact sur le recouvrement des créances bancaires en compte. En regardant les dispositions figurant sur la troisième colonne, l'on voit apparaître une quasi-impossibilité de diligenter ces procédures, simplement par ce qu'elles requièrent l'existence de créances certaines, liquides et exigibles dont la C.C.J.A. a désormais dépouillé les « créances bancaires en compte » non arrêtées contradictoirement. L'on remarquera ici, le durcissement des conditions du recouvrement des créances bancaires en compte, à l'opposé de la simplicité et de la facilité prônées par le Traité de l'O.H.A.D.A.

N° du titre	Intitulé du titre	Articles visés
Titre 1 du livre	Procédure d'injonction de payer	1, 2
Titre 2 du livre 2	Les voies d'exécution	28, 31, 33
Titre 3	Les saisies conservatoires	54, 55
Titre 4	La saisie vente	91
Titre 5	La saisie attribution	153
Titre 6	Saisie et cession de rémunérations	173
Titre 7	Dispositions particulières à la saisie des droits d'associé et des valeurs mobilières	237
Titre 8	La saisie immobilière	247

➤ Relevé contradictoire et procédures collectives d'apurement du passif

Cette même crainte quant aux procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution, peut s'étendre aux procédures collectives d'apurement du passif. Les créances bancaires en compte au moment de l'ouverture de ces procédures (voir article 28), n'ont été arrêtées contradictoirement ni par le créancier initiateur du redressement judiciaire ou de la liquidation de biens, ni pour les créances produites chez le syndic pour être admises, alors même que les débiteurs concernés sont non seulement dessaisis de la gestion de leur patrimoine, mais au surplus, n'ont aucun intérêt à faire diligence à cet effet.

➤ La justice à l'épreuve du droit bancaire ?

On voit bien transparaître ici le rôle important voire déterminant de la justice dans le processus d'intégration juridique, dont un des moyens, est, selon le Traité, « *la mise en place dans les Etats-parties, d'un Droit des Affaires harmonisé, simple, moderne et adapté, afin de faciliter l'activité des entreprises* ». Le juge reste donc, par ses décisions, un acteur majeur dans la construction de systèmes bancaires forts et intégrés, qui attendent de lui :

- Qu'au-delà des textes généraux et spécifiques qu'il a en charge d'appliquer, il se conforme à la philosophie du Traité tournée vers la promotion des activités des entreprises,
- Qu'il dise le droit dans le respect de ce particularisme, par l'application

de la norme spécifique, de manière à garantir la sécurité juridique des activités économiques,

- Qu'il contribue à promouvoir en conséquence de ce qui précède, l'émergence d'une magistrature économique, respectant les droits du prêteur, de l'emprunteur, mais aussi du déposant.

Cet emprunteur, c'est le débiteur, soumis comme le prêteur, aux mêmes normes protectrices de leurs droits respectifs lorsqu'il s'agit de recouvrement. Cette protection est également due au déposant conformément à la loi bancaire UEMOA qui, en son article 64 en crée la possibilité à travers la « solidarité de place » mise en œuvre par la Commission Bancaire, alors que l'article 65 de cette même loi exige des banques, l'adhésion au système de « garantie des dépôts » institué au sortir de la crise bancaire des années 1989. Mais protéger le déposant, c'est avant toute chose préserver son dépôt, donc la banque qui la détient, à travers son activité quotidienne, au moyen d'une régulation et d'une supervision propres à lui éviter des difficultés pour faciliter leur restitution à bonne date. Il faut se remémorer en effet, que cette crise bancaire avait entraîné la liquidation de 50% des banques du Sénégal et du Cameroun, parce qu'une masse importante de crédits n'avaient pu être ni

remboursée, ni recouvrée, entraînant l'incapacité des dites banques à respecter leur obligation de restitution faute de ressources. Les sociétés nationales de recouvrement (SNR/Sénégal et SRC/Cameroun), qui étaient alors créées pour recouvrer les créances de ces banques liquidées en vue de cette restitution, n'ont pas réussi plus de trente ans après, la mission à elles assignée au moment de leur création.

Le rôle de la justice dans cette protection des banques doit s'analyser comme un impératif né des objectifs de développement déclinés dans le Traité de l'O.H.A.D.A. La réalité toutefois est autre, au vu de nombreuses décisions rendues bien des fois par bon nombre de juges, à la lumière du seul droit commun qui leur est plus familier. D'où le reproche qui leur est souvent fait :

- De l'inapplication voire l'ignorance du dispositif normatif spécifique à la banque,
- D'une quasi-absence de culture bancaire,
- D'une volonté non dissimulée de prendre parti pour les débiteurs prétendument impuissants face à une cocontractante prétendument puissante, en ignorant que les apparences d'une banque cachent en

réalité le déposant sans lequel il n'y a ni banque ni financement,

- Des condamnations à des montants qui renseignent sur cette fausse idée de richesse prêtée aux banques, qui, en vérité, ne sont riches que des dépôts et de la confiance des déposants.

Il faut se réjouir toutefois, de l'intégration dans les programmes des universités, d'un cours de droit bancaire, également dispensé à l'Ecole Régionale Supérieure de la Magistrature de l'OHADA (E.R.S.U.M.A.).

c. Relevé contradictoire et exploitation bancaire

Au-delà du recouvrement des créances bancaires, c'est toute l'exploitation qui est aujourd'hui affectée par cette décision. Que l'on se souvienne en effet :

- Que les comptes bancaires renferment toutes les créances des clients lorsqu'ils ont un solde créditeur, et celles de la banque lorsque leur solde est débiteur, d'où leur comptabilisation au passif du bilan pour les premières nommées, et à son actif pour les secondes.
- Que la créance bancaire en compte, selon la haute Cour, doit être arrêtée contradictoirement avant toute action en recouvrement judiciaire, et

au moment où le compte est « in malus », c'est-à-dire inactif,

- Que toute créance bancaire en compte non arrêtée contradictoirement, selon toujours elle, ne peut être qualifiée de certaine, liquide et exigible,
- Qu'une créance bancaire, privée de cette qualité, est forcément considérée au plan comptable, comme une créance hypothétique, incertaine, contestable, douteuse,
- Qu'en conséquence, tous les comptes de la banque, in bonis parce qu'actifs, ne sont pas encore justiciables de ce relevé de compte contradictoire, et que de tels comptes ne contiennent que des créances douteuses, qui dès lors ne peuvent pas être comptabilisées, à moins de les provisionner, ce qui finalement revient au même,
- Que les accessoires de ces créances, à l'instar des intérêts, suivent le sort du principal par contagion, rendant impossible toute détermination du produit net bancaire (PNB), instrument de mesure de la rentabilité bancaire qui s'obtient par la différence entre « les produits et les charges d'exploitation bancaire » ou pour faire plus simple, entre les intérêts perçus par la

- banque au titre des crédits, et les intérêts payés aux déposants,
- Que c'est ce P.N.B. inexistant dans ce cas-ci, qui aurait permis à la banque de payer toutes ses autres charges (salaires, loyers, fourniture de bureau, véhicules, loyers etc...), l'excédent résiduel constituant le résultat positif.
 - Que le respect de cette jurisprudence, pourtant revêtue de l'autorité de la chose jugée, ne peut pas s'appliquer, sauf à interrompre fatalement l'activité bancaire, ce qui, d'un autre côté, place nos banques en infraction au regard du devoir de conformité.

Le résultat est connu :

- Les bilans des banques, établis depuis ce revirement sont faux,
- Comme le sont les résultats financiers dégagés et déclarés,
- Comme le sont les produits nets bancaires (P.N.B.) établis à partir des accessoires,
- Comme est fictive l'affectation des résultats déclarés,
- Comme est faux le ratio de solvabilité bancaire qu'exprime le rapport fonds propres sur crédits distribués,

- Comme sont inexactes les statistiques monétaires publiées.

S'y ajoute au plan de la responsabilité civile, celle des :

- Comptables qui ont dressé les états financiers,
- Commissaires aux comptes qui les ont certifiés,
- Administrateurs qui les ont validés et affectés les résultats.

3.2.L'impact économique de ce revirement

Sur le plan économique, les conséquences d'une telle jurisprudence font suite à celles financières sus-évoquées. Elles se déclinent en :

- Fléchissement en nombre, en volume et en rythme dans la distribution du crédit,
- Conditions drastiques du crédit, à l'instar des sûretés exigées, des taux d'intérêt appliqués, des dépôts réclamés etc....

Mais, pour mieux mesurer la gravité de ces conséquences, Il faut rappeler le volume des financements bancaires dans celui global de nos économies. Le président Paul DERREUMAUX, est auteur de « ombres et lumières d'Afrique », dont le Tome II porte le titre : « chroniques de temps d'incertitude ». Il y pose en y répondant, la

question de savoir « si en Afrique subsaharienne nous avons encore besoin de nos banques » ? Dans sa réponse, il compare les Etats-Unis d'Amérique, l'Europe et le reste de la planète, pour arriver à conclure :

- « Qu'aux Etats Unis, les financements désintermédiés pour dire non-bancaires, sont devenus majoritaires approchant 70% du total,
- Qu'en Europe les banques demeurent encore l'acteur principal pour environ 60%,
- Que pour les autres régions du globe dont l'Afrique, moins avancées économiquement, le système bancaire est très dominant, même si les tendances à venir laisseront une part plus réduite aux banques ».

Ces conclusions montrent que chez nous, le rôle très important joué par les banques qui continuent à couvrir l'essentiel des immenses besoins de financement, mais qui ne demandent aucune bienveillance, si ce n'est la bonne application de la loi, seule susceptible de nous éloigner de ce que le juge Kéba MBAYE avait appelé « *l'insécurité juridique et judiciaire* ». Cette jurisprudence qui en constitue une illustration, rappelle « l'ombre qui chasse la lumière », pour reprendre le mot de Jean

Pierre RAFFARIN, préfaçant le livre cité plus haut.

Une fois appréciée la position de la C.C.J.A. sur « le relevé de compte bancaire », il nous semble impératif de mieux préciser celui-ci, crédité d'une longévité et d'une universalité attestées, en dépit des insuffisances que la Haute Cour de l'O.H.A.D.A lui prête maintenant seulement, après en avoir été avec les juridictions inférieures, une fervente promotrice.

Conclusion

Pour conclure, il faut noter que les juristes en charge du recouvrement des créances bancaires, sont tous tenus par cette jurisprudence de la C.C.J.A., en dépit de leurs réserves, et de ce qui apparaît comme une violation du droit, notamment de l'article 2 du Traité de l'O.H.A.D.A. En conséquence, ce sont les hiérarchies qui sont maintenant interpellées, à l'effet de trouver des solutions idoines pour sauver les systèmes bancaires, dans les cadres appropriés au rang desquels on peut citer :

- La haute juridiction elle-même,
- Les rencontres périodiques,
- Le cadre permanent de concertation.

D'abord la haute juridiction car de la même manière que le juge rend sa décision en toute indépendance, selon son intime conviction, de la même manière il lui est

possible de la changer radicalement s'il trouve justifié un tel revirement. C'est ce qui nous a valu son « relevé de compte contradictoire » qu'il substitue au « relevé de compte bancaire ». Rien dès lors ne s'oppose, s'il l'estime fondé, à un « retour de jurisprudence » dans l'intérêt de nos systèmes bancaires, qui ont besoin, comme ceux des autres régions du monde, de stabilité financière indispensable à la poursuite de leur mission. Le client étant une partie intégrante de ces « systèmes bancaires ». C'est une question de « politique judiciaire ou jurisprudentielle ! »

Ensuite les rencontres périodiques, puisqu'il existe dans toutes les lois portant réglementation bancaire, une disposition obligeant chaque banque agréée, à adhérer à l'Association Professionnelle des Banques et Etablissements Financiers (A.P.B.E.F. pour l'U.E.M.O.A., APEC pour la C.E.M.A.C.). Ces associations dans ces deux zones, sont même regroupées en fédérations (F.A.P.B.E.F. et F.A.P.E.C.), avec comme interlocutrices les Banques Centrales, pour échanger périodiquement sur des questions qui intéressent le secteur bancaire. Ce sont là des instances qui peuvent mener la réflexion pour formuler des solutions idoines.

Enfin le cadre permanent de concertation, créé en 2013, ce « cadre permanent de

concertation avec les organisations africaines d'intégration économique partageant le même espace géographique que l'OHADA », a pour vocation « d'éviter les conflits de normes », susceptibles d'entraîner des dysfonctionnements de nature à faire obstacle au bon fonctionnement des institutions. L'on peut déjà apprécier l'efficacité d'un tel cadre, au regard de ses résultats. Que l'on se souvienne des modifications intervenues sur certains Actes uniformes, concernant notamment les « sociétés commerciales », les « sûretés », « le droit commercial général », les « procédures collectives d'apurement du passif », « l'arbitrage » pour prendre en compte ce particularisme, même s'il faut déplorer pour les Actes uniformes, la longueur du processus de modification née de la procédure en vigueur. Il y a lieu d'espérer que l'obligation faite par les Chefs d'Etat de l'O.H.A.D.A. au Conseil des Ministres, « de suivre l'impact économique de l'organisation », aidera à aplanir les difficultés soulevées, quant à la disqualification par la C.C.J.A. du relevé de compte bancaire, stabilisateur de l'activité des banques.

Cette question est déjà résolue dans certains pays à l'instar du Maroc (article 106 n° 1-93-147 du 06/07/1993) et de la Mauritanie (article 18 de la loi 2011-052 du

23/11/2011) qui, dans leurs législations respectives, ont élevé « le relevé de compte bancaire, en preuve de la créance bancaire jusqu'à preuve du contraire ». Une sorte de codification de la jurisprudence bancaire sus évoquée, d'autant que l'approuvé de compte, ouvre encore droit à possibilité de « redressement comptable ». Il est, en tout cas, impératif que cette question soit réglée dans l'espace OHADA pour assurer la sécurité judiciaire qui est l'un des fondements de l'institution.