



Centre des Etudes Doctorales : Sciences Juridiques et Politiques

**Laboratoire de Recherche : Laboratoire de Recherche Droit des Affaires et Justice Alternative
(LRDAJA)**

Thèse pour l'obtention du Doctorat en Droit Privé

Sous le thème :

Le contentieux portant sur les comptes bancaires

Année universitaire 2020 /2021

Présentée et soutenue publiquement par :

Mme. Bahia MAJDOUBI

Directeur de thèse :

Pr. Abdelaziz SQUALLI

Membres de jury

Pr. Abdelaziz SQUALLI	P.F.S (FSJES.FES)	Président
Pr . Driss JOUIDI	P.F.S (FSJES.FES)	Suffragant
Pr. Abdellah MARGHICH	P.F.S (FSJES.FES)	Suffragant
Pr. Mounir TABIT	P.F.S (FSJES.CASABLANCA)	Suffragant

Présentée et soutenue publiquement le 14 Novembre 2020

Je dédie cette thèse

À l'âme de mon père

qui a enraciné en moi la passion et l'amour de la recherche scientifique

À ma chère mère

qui m'a beaucoup soutenu et me soutient toujours

je la remercie pour tout ce qu'elle a fait et continue à faire pour moi

À mes sœurs et frères

Samir, Majda , Rajae, Sidimohammed et Achraf

qui ont toujours été à mes côtés pour m'encourager et me soutenir

Remerciement

A MON PROFESSEUR MR. ABDELAZIZ SQUALLI

DIRECTEUR DE LA THÈSE ET PRÉSIDENT DU JURY

J'exprime toute ma gratitude à Monsieur le Professeur A, Squalli pour l'effort fourni, les conseils prodigués, sa patience et sa persévérance dans le suivi de l'élaboration de ce travail. Et tout au long de mon cursus universitaire

Je vous présente Monsieur ma reconnaissance, mon estime et mon admiration pour votre modestie et votre disponibilité toute au long de ma formation et ma recherche

A MESSIEURS LES JURYS

Je vous remercie d'avoir bien voulu accepter de juger ce travail, qui en l'acceptant, non seulement vous m'honorez, mais vous me donnez une occasion privilège pour vous exprimer ma reconnaissance, ma gratitude et mon estime

Par cette occasion. J'adresse également mes remerciements, à tous mes enseignants, chacun par son nom, qui m'ont donné les bases de la science, et ont contribué à ma formation.

Je tire un coup de chapeau à Mon professeur A. MARGHICHE, et Mon professeur DJOUIDI qui m'ont encadré pendant les années de la licence et les années de master, Ils ont su m'apporter par leur disponibilité, et leurs qualités techniques et

Table des abréviations

Art	:	Article
ATD	:	Avis à Tiers Détenteur
ANET	:	Agent de Notification et d'Exécution du Trésor
BAM	:	Bank AL-Maghrib
B.O	:	Bulletin Officielle
C.A	:	Cour d'Appel
CASS	:	Cassation
CMMB	:	Centre Marocain de Médiation Bancaire
C.COM	:	Code de Commerce
COMM	:	Commerciale
CPC	:	Code de la Procédure Civile
CIP	:	La Centrale des Incidents de Paiement
D.O.C	:	Dahir des Obligations et des Contrats

ED	:	Édition
GPBM	:	Groupe Professionnel des Banques Marocaine
Infra	:	Plus bas – ci dessous
R IB	:	Relevé d'identité bancaire
R.M.D	:	Revue Marocaine de Droit
TPE	:	Paieement Electronique
VOL	:	Volume
V.	:	Voir

SOMMAIRE

Partie I	:	Le compte bancaire : une source de contentieux récurrent.....	21
Titre I	:	Fondement légal et effets de la convention du compte bancaire.....,,,	23
Chapitre I	:	Les bases légales et les caractéristiques de la convention du compte bancaire.....	24
Chapitre II	:	Le fonctionnement du compte bancaire et l'exécution de la convention du compte..	56
Titre II	:	La nature du contentieux portant sur les comptes bancaires	85
Chapitre I	:	Le contentieux relatif aux incidents de fonctionnement des comptes bancaires.....	86
Chapitre II	:	la responsabilité du banquier dans la tenue et la gestion des comptes bancaires....	115
Partie II	:	Aspect pratique et modes de résolution du contentieux portant sur les comptes bancaires au Maroc.....	146
Titre 1	:	principaux aspects du contentieux portant sur les comptes bancaires au Maroc	147

Chapitre I : Le contentieux résultant de la gestion et la tenue des comptes bancaires.....	149
Chapitre II : Les procédures de traitement du contentieux portant sur les comptes bancaires	182
Titre II : L'exigence d'un traitement équitable et fructueux du contentieux portant sur les comptes bancaires.....	213
Chapitre I : la prévention des contentieux portant sur les comptes bancaires et le souci de la protection des clients de la banque.....	214
Chapitre II : Le recours aux modes alternatifs de règlement des différends.....	246

Introduction

La vie économique repose essentiellement sur le financement à me de commerce et de l'activité de chaque commerçant et de chaque entreprise. C'est ainsi que les banques jouent un rôle déterminant dans la croissance économique et le développement des activités commerciales et industrielles à travers le rôle de financement qu'elles garantissent. La banque se définit comme une entreprise ou un établissement qui fait profession habituelle de recevoir du public, sous forme de dépôts ou autrement des fonds qu'elle emploie pour son propre compte en opération d'escompte, de crédit, et autres opérations financières¹. De cette définition on peut déduire que l'activité de la banque s'articule en particulier sur la collecte des capitaux pour son propre compte, pour les investir sous sa responsabilité dans des opérations de financement et de crédit.

Toutefois, à l'heure actuelle le développement et l'extension de l'activité bancaire ne se base plus uniquement sur le commerce de l'argent à travers le financement des activités commerciales et l'octroi des crédits, les banques ont tendance à recourir de plus en plus aux ventes des services et des produits à leurs clients, ces derniers rapportent autant de profit que celui rapporté par les crédits. D'après le rapport de McKinsey portant sur le développement de l'activité bancaire en Afrique, publié en février 2018, les dépôts provenant à la fois des comptes transactionnels et des comptes d'épargne seront le plus important facteur de croissance des revenus des

¹ Dictionnaire Larousse, édition. 1995, p.49

services bancaires de détail en Afrique, contribuant ainsi à hauteur d'environ 11 milliards de dollars à la croissance absolue des recettes entre 2017 et 2022.²

En effet le développement des marchés financiers a entraîné une diminution importante de l'intermédiation traditionnelle au profit de nouvelles activités et services. Le marché monétaire a donné naissance alors à des produits dont la nature se rapproche de celle des dépôts bancaires et dont la rémunération est non seulement offerte aux entreprises des moyens de financement, mais aussi aux déposants des placements liquides qui concurrencent les crédits et les dépôts bancaires traditionnels. Ces activités concernent notamment le tirage ou l'encaissement d'effets de commerce, les virements entre parties, les opérations de change et les transferts de valeurs et de fonds.³ En plus des services de bancassurance, de spéculation et de gestion des portefeuilles.

Selon les statistiques données par Bank Al-Maghrib, en 2015, sur un total de 6,1 milliards DH de commissions perçues par les établissements sur les prestations de services, plus du tiers, soit 2,2 milliard de DH, est rattaché aux moyens de paiement. Juste après vient les frais facturés au titre du fonctionnement de comptes avec un total de commissions de 1,3 milliard DH, sachant que sur la même année 2015, 1,7 million de comptes avaient été ouverts. Alors que, les prestations des services de crédit sont loin de rivaliser avec ces volumes avec seulement 455 millions. Pour le reste, la vente de produits d'assurance et les titres en

² Le Rapport de McKinsey & Company. Février 2018, p 25.

³ Patrice BAUREAU. Banque Histoire de l'institution bancaire article publié sur universalis.fr consulté le 5-12-2018.

gestion et en dépôt ont rapporté aux établissements bancaires 206 MDH et 364 MDH respectivement. Enfin les activités de conseil et d'assistance ont drainé 61 MDH⁴.

Certes l'activité du crédit constitue une partie importante de l'activité bancaire, mais elle est loin d'être la plus importante. La relation entre la banque et ses clients se fonde principalement sur l'ouverture d'un compte bancaire et sa gestion, par la conclusion d'une convention qui concrétise la relation contractuelle entre la banque et le client. La convention du compte bancaire détermine le cadre de la relation et des rapports de la banque avec son client, elle constitue l'acte bancaire le plus répondu et forme la base de toutes les opérations bancaires.

Il n'est pas à démontrer que de nos jours, l'ouverture d'un compte bancaire et le recours aux services de la banque ne constitue guerre une démonstration de l'enrichissement, du fait que les services présentés par les établissements bancaires constituent à l'heure actuelle un besoin et une nécessité. Dans certains cas, l'ouverture d'un compte bancaire est conçue comme une obligation pour certaines catégories de personnes, nécessaire pour la réalisation de leurs activités, tels les transitaires et les opérateurs économiques en commerce international qui ne peuvent acquitter les droits et taxes douaniers que par les moyens automatisés de paiement,⁵ soit

⁴ Article publié a Aujourd'hui le Maroc. Les commissions bancaires à la rescousse des marges référence. Publié par le 24 Mars 2017.

⁵ Circulaire n°5740/200 du 28 Décembre 2017 sur la modification des modes de paiement des dettes douanières (article 95) : Par la loi de finance 2018 qui a limité le paiement par versement d'espèces aux seules opérations occasionnelles n'ayant pas de caractère commercial. Ainsi, les receveurs des douanes doivent s'abstenir d'accepter le paiement en espèces au titre des droits et taxes ainsi que des amendes et toutes autres sommes dues, dont le recouvrement incombe à l'administration, pour toutes les opérations de dédouanement ayant un caractère commercial. Par ailleurs, en raison de la possibilité offerte aux

par chèque ou par paiement multicanal (TPE). C'est ainsi que le compte bancaire constitue actuellement une nécessité reconnue par le législateur qui a institué le droit au compte bancaire à toute personne.⁶

Le recours croissant aux services bancaires et notamment l'ouverture d'un compte bancaire constitue aujourd'hui une exigence et une réalité. C'est ainsi que le recrutement dans un poste conduit en pratique à l'ouverture d'un compte bancaire pour le virement du salaire, de même la mise en place d'une activité commerciale impose également l'ouverture d'un compte bancaire vu l'obligation de paiement par chèque. Une obligation instaurée par le code de commerce qui impose aux commerçants, personnes physiques ou morales, d'effectuer tout paiement pour fait de commerce d'une valeur supérieure à 10.000 Dh par chèque barré ou par virement bancaire. C'est ce qui ressort de l'article 306 code de commerce qui dispose qu'entre commerçants et pour fait de commerce, tout paiement d'une valeur supérieure à 10.000 Dh doit avoir lieu par chèque barré ou par virement, et toute inobservation de cette disposition est passible d'une amende fiscale dont le montant ne peut être inférieur à 6% de la valeur payée, le créancier et le débiteur sont solidairement responsable du paiement de cette amende.⁷

Le besoin d'avoir un compte pour accéder aux services bancaires s'est fait également ressenti suite à la mondialisation et au développement croissant du moyen de

opérateurs d'acquitter leurs créances vis -à-vis de l'administration en ayant recours aux moyens automatisés de paiement, celui-ci peut être attesté par tout autre justificatif que la quittance.

⁶ Article 150 de la loi n° 103-12. Publiée au bulletin officiel du 22 janvier 2015 (Édition en arabe) et B.O du 5 mars 2015 (Édition de traduction officielle)

⁷ Article 306 De La Loi Loi N° 15-95 Formant Code De Commerce Promulguée Par Le Dahir n° 1-983 Du 15 Rabii I 1417 (1er Aout 1996)

communication, d'échange et de commerce à distance, et par conséquent du paiement multicanal et électronique. On constate alors l'ampleur de l'intervention de l'activité et du droit bancaire dans nos activités quotidiennes,⁸ il apparaît donc que nul individu, nulle entreprise ne peut renoncer au concours d'une banque aussi bien pour effectuer ses règlements que pour obtenir des crédits. Deux règles permettent de mesurer l'importance des services et des produits bancaires, d'abord tout commerçant doit se faire ouvrir un compte en banque pour les besoins de son activité, et puis tout paiement fait par un commerçant excédant la somme de dix mille dirhams, doit se faire par chèque.⁹

Selon le dernier rapport sur la supervision bancaire de Bank Al-Maghrib, la banque centrale a révélé que 26 millions de comptes bancaires sont ouverts fin 2017, ce nombre des comptes bancaires a enregistré une hausse de 6,4% par rapport à 2016. Parallèlement, le nombre de cartes bancaires a progressé de 9,4%, à 14,1 millions de cartes à fin 2017, dont l'essentiel demeure utilisé pour des opérations de retrait et de paiement soit 93,3% contre 92,1% en 2016. De même le taux de bancarisation a atteint 69% en 2016 contre 63% en 2014.¹⁰

Le constat s'impose, ces dernières années les banques ont pu s'inscrire dans un processus d'industrialisation en terme d'organisation, de fonctionnement et de production pour devenir un véritable vecteur de changement, capable non seulement de contribuer à réduire le cercle de l'exclusion et de la marginalité, mais également de jouer un rôle

⁸ Philippe Neau-Leduc. Droit bancaire. 2^{ème} édition Dalloz -2005, p 2.

⁹ Voir sur ce point. Jean Louis Rives-Lange. Droit Bancaire. 6^{ème} édition. Dalloz. 1995.p 6

¹⁰ Rapport Annuel De Bank Al-Maghrib Présenté à SA MAJETE LE ROI le 29-7-2017.exirce 2016.p159.

de stabilisateur social fondamental sans lequel on ne pourra prétendre à une croissance économique accélérée et durable.¹¹ C'est ainsi qu'on assiste à un développement du secteur bancaire, et à la diversification des services et des produits bancaires facilités par la dématérialisation et l'accessibilité à distance. Des services qui offrent aux clients la possibilité de la réalisation de toutes les opérations à distance par un simple clic, des services de paiement des factures, de transfert de fonds, de virement ou encore l'octroi de facilités ou d'avances à condition qu'il soit convenu par la convention du compte bancaire ou par un avenant.

Cependant, la diversité de l'activité bancaire ci-dessus évoquée est par conséquent susceptible de générer un contentieux multiforme,¹² qui concerne les différentes opérations bancaires, et peut mettre en cause la responsabilité des établissements de crédit, dont l'aspect le plus caractéristique semble être celui de la responsabilité à titre principal en matière de gestion des comptes à vue, des comptes à terme, des comptes courants, des incidents de fonctionnement des comptes et des moyens de paiement de leurs clients.

Le contentieux portant sur le compte bancaire se matérialise principalement par la mise en cause de la responsabilité civile du banquier, contractuelle ou délictuelle, et cela suite au non-respect de l'une de ses obligations envers ses clients ou envers les tiers, notamment en matière de gestion et de tenue des

¹¹ In Laila DIDI. Thèse de Doctorat en droit privé. 2006. p 5. Helmalki « le banquier un rôle de stabilisateur social fondamental »

¹² Eric Bertrand NEMADEU DJUITCHOKO Le traitement du contentieux bancaire. p 4.

comptes bancaires. Ce contentieux peut concerner également certains agissements des banquiers et engager la responsabilité pénale de la banque qui reste, en toute hypothèse civilement responsable des conséquences préjudiciables des délits commis par ses préposés.¹³ En contrepartie ces activités peuvent donner naissance à des litiges qui engagent la responsabilité des clients de la banque notamment en matière de compte courant.

A cet effet, malgré les changements qu'a subis le secteur bancaire et l'évolution qu'a connu la nature de son pouvoir, la profession bancaire ne continue pas moins d'être entourée d'un halo de mystère, apparaissant à la fois proche et lointaine, désincarnée et omnipotente. Son rôle et son poids ne cessent de prendre de l'ampleur au point où l'on peut au Maroc parler de la bancarisation de la société.¹⁴ Un développement de l'activité bancaire accompagné par la diversification des services et des contrats bancaires, et d'un renforcement législatif et jurisprudentiel de la responsabilité du banquier qui devient de plus en plus large, eu égard de la législation bancaire et du droit commun.

Les opérations de banque ne sont pas autre chose que des contrats où les parties usant de la liberté contractuelle en aménagent le contenu à leur convenance, tout en l'adaptant aux exigences de la technique bancaire. Des contrats qui concrétisent la relation banque-client, cette relation qui exige l'existence d'une réglementation rigoureuse pour assurer la sécurité juridique des rapports entre la banque et les clients, professionnels et particuliers, et garantir la protection des deux parties, notamment les

¹³ Jean pierre BERTREL, Pierre de COULIBOEUF, Relations entreprises -banques, édition Francis lefebvre 1992, p 62.

¹⁴ Mohamed LARBI BENOTHMANE, La profession bancaire au Maroc édition 1985, p9.

clients qui sont soumis à la position dominante de la banque. Cependant, les contrats bancaires et plus particulièrement la convention du compte bancaire restent soumis non seulement aux principes de droit qui dérivent de la nature juridique propre à chaque contrat et aux dispositions du code de commerce, mais encore à l'usage et la pratique bancaire d'une part et à la réglementation de la loi bancaire modifiée à plusieurs reprises d'autre part. Cette dernière définit les opérations¹⁵ de banque sous forme de tripode : la banque reçoit des dépôts, fait des crédits et gère les moyens de paiement, et derrière cette relation se développe des services rendus au client.¹⁶

Toutefois, la relation banque client est susceptible de faire naître un contentieux diversifié et récurrent, suite à la mise en œuvre de la convention du compte bancaire et aux services afférents à ce compte. Un contentieux lié à la gestion quotidienne des comptes bancaires et aux opérations réalisées à travers ces comptes, qui peuvent engager la responsabilité du banquier et de l'établissement bancaire prestataire de service. Ou encore dans des cas très limités du client notamment dans le cadre des comptes courants.

¹⁵ La loi du 14 février 2006 donne une énumération des opérations de banque. Selon l'article 1^{er} : « les opérations de banque comprennent la réception de fonds du public, les opérations de crédit ainsi que la mise à disposition de la clientèle de tous moyens de paiement ou leur gestion ». L'article 7 de la loi énumère, de façon non limitative, des opérations dites « connexes » que peuvent accomplir les établissements de crédit : opérations de change, opérations sur l'or, les métaux précieux et les pièces de monnaie ; le placement, la souscription, l'achat, la gestion, la garde et la vente de valeurs mobilières, de titres de créances négociables ou de tout produit financier ; la présentation au public des opérations d'assurance de personnes, d'assistance et d'assurance-crédit ; Intermediation en matière de transfert de fonds ; le conseil et l'assistance en matière de gestion de patrimoine ; le conseil et l'assistance en matière de gestion financière, l'ingénierie financière et, d'une manière générale, tous les services destinés à faciliter la création et le développement des entreprises ; les opérations de location simple de biens mobiliers ou immobiliers, pour les établissements qui effectuent, à titre habituel, des opérations de crédit-bail

¹⁶ Mohamed ELHALOUI Banque –entreprises fragilité d'une relation. Édition 1997.p 215.

En l'occurrence on peut affirmer, sans doute, que le champ de la responsabilité de la banque et du banquier, en matière de la tenue et de la gestion des comptes bancaires, s'est élargi davantage avec la multiplication des services et des produits bancaires pour devenir très vaste. Une responsabilité qui commence à un stade très prématuré par rapport à l'engagement définitif du banquier¹⁷ et cela dès la demande d'ouverture du compte. Sa responsabilité s'engage avant même de l'ouverture du compte bancaire, par une obligation précontractuelle d'information et de contrôle et s'étale tout au long de sa relation avec le client. Une relation qui perdure dans le temps et donne place à des contrats et des conventions spécifiques ultérieures. C'est ainsi que le banquier qui maîtrise son métier doit prendre ses précautions et agir avec prudence et vigilance, dans le respect scrupuleux de ses obligations. En ouvrant un compte bancaire le banquier engage directement sa responsabilité envers son client, les tiers et la banque centrale.¹⁸

L'observation montre également que la responsabilité des banques est parfois mise en jeu à titre principal dans le cadre de leur activité connexe de prestataires de services financiers, notamment lorsque les banques effectuent des opérations telles les placements ou la gestion de produits financiers pour le compte de leurs clients. Dans certains cas, les investisseurs profanes, victimes de pertes en bourse invoquent le

¹⁷ In Laila DIDI Thèse de Doctorat en droit privé. « Droit et pratique de la responsabilité du banquier. En matière de difficultés des entreprises. » p 24.

¹⁸ Le banquier en ouvrant un compte engage sa responsabilité envers trois parties : BANK AL MAGHRIB. La convention interbancaire du 30 novembre 1989 et l'article 322 du code de commerce dispose que « les établissements bancaires sont tenus de déclarer à BAM tout incident de paiement ». Son client Cette responsabilité résulte du non-respect des droits du porteur du chèque. Et Les tiers : Le banquier doit conserver les fonds du déposant et assurer la réalisation des opérations effectuées sur son compte

manquement du banquier au devoir d'information et de conseil ou encore au devoir de mise en garde, afin d'obtenir réparation du préjudice subi. Les banques peuvent par ailleurs engager leur responsabilité à titre principal en matière de gestion des comptes et des moyens de paiement de leurs clients : prélèvement indus, chèques débités doublement, utilisation après opposition de cartes bancaires volées...¹⁹

En effet, la relation banque-client et banque-entreprise devient de plus en plus complexe, et le cercle de l'activité juridique de chacune d'entre elle pénètre plus avant celui de toute autre entité juridique.²⁰ Cette complexité s'accroît davantage par la technicité de l'activité et du droit bancaire, qui est un droit technique marqué par l'évolution technologique et le développement informatique. Cette technicité oblige la banque à la mise en place des montages financiers assorties de mécanismes juridiques spécifiques, qui doivent accompagner l'évolution technologique, répondre aux besoins de la clientèle et de la concurrence bancaire, pour être au diapason des normes bancaires nationales et internationales. Tout en assurant sa propre sécurité juridique et celle de sa clientèle. Il en résulte alors un formalisme assez accentué et un champ élargi de la responsabilité du banquier résultant de l'élargissement des obligations de la banque. Ce formalisme vise, ainsi, la réduction de la marge des risques et de l'erreur et par conséquent l'évitement des contestations et des litiges qui peuvent se développer en contentieux.

¹⁹ Eric Bertrand NEMADEUDJUITCHOKO Le traitement du contentieux bancaire, p 4

²⁰ Doyen HAMEL. Responsabilité du banquier. Revue. Banque 1977.n° spécial.

Le contentieux bancaire se définit, en général, comme étant l'ensemble des litiges susceptibles d'être soumis aux tribunaux. Ce contentieux englobe les litiges opposant les banques et les établissements de crédit à leurs clients. Il s'agit d'un contentieux varié et diversifié, suite à la variété et la diversité de l'activité bancaire qui génère un contentieux multiforme. Certes la notion du contentieux bancaire fait apparaître la notion du crédit et de l'impayé qui représente la première source de contentieux bancaire. Cependant, le contentieux portant sur les comptes bancaires constitue également une partie non négligeable voire importante du contentieux bancaire qui mérite d'être étudié et analysé, vu son nombre croissant et les problématiques juridiques qu'il peut présenter.

Le terme de contentieux renvoie naturellement à la notion de litige, considéré comme un différent d'ordre juridique, le litige est alors la condition du contentieux, et constitue incontestablement son origine. En matière de contentieux portant sur les comptes bancaires, plusieurs situations peuvent donner lieu à des contestations et des litiges susceptibles de se transformer en contentieux judiciaire. Elles concernent notamment les erreurs et les fautes de gestion et de tenue des comptes, ou encore le manquement à l'une des obligations légales ou contractuelles. Le contentieux portant sur le compte bancaire est un contentieux varié qui peut être à caractère civil, pénal ou encore disciplinaire.

Il s'agit d'un contentieux diversifié qui engage notamment la responsabilité du banquier en tant que prestataire de service. Cette diversité trouve sa source dans la nature des activités et des services que le banquier s'engage à réaliser pour le compte de son client

d'une part, et de la multiplicité des obligations que lui impose la loi d'autre part. Des obligations qui tendent à créer un équilibre contractuel entre la banque et le client, qui adhère dans la majorité des cas à des contrats bancaires préétablis. C'est un contentieux qui oppose un professionnel, prestataire de service qui a une position dominante à ses clients, qui sont des consommateurs, d'où le souci de la protection des clients de la banque tout au long de la relation contractuelle, et en cas de litige, étant donné que le client est la partie faible dans la relation banque-client, notamment que la loi sur les établissements financiers ne fait pas de différence entre le client professionnel ou commerçant et le non commerçant.

Les contrats bancaires sont généralement des contrats de consommation qui se définissent principalement par ses acteurs. Il s'agit en principe d'un contrat passé entre un consommateur et un professionnel, fournisseur d'une prestation de service ou de bien. Ce qui caractérise le contrat de consommation et la qualité des parties un professionnel et un consommateur.²¹

L'ampleur et l'importance du contentieux portant sur le compte bancaire est lié principalement à l'importance et la fréquence des services et des opérations effectuées sur les comptes. Une activité quotidienne et répétitive des établissements de crédit qui réalisent quotidiennement des opérations complexes à caractère technique pour le compte de leurs clients, suites à des ordres ou des demandes de service ou d'opérations convenues préalablement dans les conventions des comptes ou par des conventions

²¹Pascal PICHONNAZ FRANZ WERRO. La pratique contractuelle. Symposium en droit des contrats. Editions romandes 2015.P 39.

distinctes. C'est cette complexité et cette technicité des opérations et des services bancaires et leur habillage juridique qui donnent souvent lieux à des contestations et des conflits qui peuvent évoluer vers un contentieux marqué par la diversité et la répétition. C'est ainsi que l'étude du contentieux portant sur le compte bancaire revêt, en effet, un intérêt crucial, car elle va permettre de mettre en exergue l'importance et l'ampleur de ce contentieux récurrent, lié aux différents services et produits bancaires, sa nature et les modes de sa résolution. Que ça soit dans le cadre professionnel (entreprises et commerçants) ou encore pour les particuliers. Cette étude va permettre de mettre l'accent sur les étiologies de ce contentieux et les causes des litiges éventuels, qui ont tendance à se multiplier du fait de l'élargissement du champ de l'activité bancaire, d'où l'importance de l'analyse de ce contentieux, ses caractéristiques, ses manifestations dans la pratique, et les modes de résolutions. Et cela à travers l'étude de la confection bancaire et de la réglementation bancaire en vigueur, en plus de la jurisprudence, à fin d'avancer des hypothèses et des solutions pour l'évitement et la prévention de ce genre de contentieux.

Traditionnellement le droit bancaire, qui relève du droit privé, est considéré comme une branche de droit commercial, du fait que les opérations de banque ont été toujours considérées des actes de commerce, et les personnes physiques ou morales, qui les accomplissent à titre professionnel, ont la qualité de commerçant.²² Néanmoins, on a assisté à l'émergence d'un droit bancaire qui régit une grande partie de l'activité des banques et des établissements de crédit, même s'il reste étroitement lié au droit civil et au droit commercial.

²² Jean Louis Rives-Lange. Droit Bancaire. 6ème édition. Dalloz. 1995. p 3

En effet, le paysage législatif bancaire au Maroc a connu une évolution marquante depuis 1993 par la promulgation de loi bancaire n°1-93-147²³ modifiée par la loi bancaire n° 34-03 de 2006²⁴ et récemment par la loi 103-12 de 2015²⁵. La loi bancaire de 1993 a marqué l'évolution de la réglementation de l'activité bancaire, l'un des principaux objectifs de cette loi était l'introduction d'une concurrence entre les différents établissements de crédit par l'unification du cadre juridique auquel ils sont soumis, et la protection des déposants et des emprunteurs. Ces mesures avaient été renforcées par l'instauration des moyens de contrôle adaptés et par un régime de sanctions profondément réaménagé notamment en 2006 et 2015. En ce qui concerne la relation entre les établissements de crédit et leur clientèle, la loi bancaire de 2006 et celle de 2015 ont repris ce qui était déjà prévu dans la loi de 1993 tout en introduisant principalement l'obligation de l'établissement d'une convention écrite entre l'établissement de crédit et son client et ce pour toute ouverture d'un compte à vu ou à terme. Cette réglementation a été complétée par les dispositions de la loi 15-97 formant de code de commerce, qui régit les contrats bancaires et sert de référence dans le traitement du contentieux portant sur le compte bancaire.

Toutefois, la loi bancaire ne traite pas directement du contentieux bancaire, mais elle trace le cadre général de la relation des établissements bancaires avec ses clients par l'imposition d'un ensemble d'obligations et de devoirs qui visent la protection des intérêts des clients et de la banque, en plus des recours que ces derniers peuvent avoir

²³ La loi bancaire n°1-93-147 du 15 MOHARAM 1414 (6 juillet 1993) BO n° :4210 du 07/07/1993

²⁴ La loi bancaire n° 34-03 Promulguée par le Dahir n°1-05-178 du 14 février 2006. B.O 5400. Du 2-3- 2006.

²⁵ La loi bancaire n° 34-03 Promulguée par le Dahir n°1-14-193 du 24 décembre 2014 B.O 6340. Du 5 3-2015

en cas de litiges ou de contestations sur la tenue ou la gestion des comptes bancaire, le refus d'ouverture du compte etc... La loi bancaire donne ainsi aux clients de l'établissement bancaire la possibilité de recours auprès de la banque centrale pour faire valoir leurs droits. Elle impose également aux établissements bancaires la mise en place d'un système de traitement des réclamations assortis de délais, et de recours devant Bank Al-Maghrib en cas d'insatisfaction.

En effet, on peut affirmer que la réglementation bancaire mise en place depuis les années 90 a permis le développement d'un secteur bancaire qui a montré sa solidité et sa fiabilité face à la crise financière internationale, en raison d'une politique réglementaire et prudentielle efficace. La législation bancaire marocaine qui était, en application avant 1993 apparaissait à la fois vieillie, disparate et incomplète. Elle était le reflet de toute une évolution qui avait conduit à distinguer d'une part les banques commerciales et, d'autre part, toute série d'organismes et d'établissement à statut légal spécial, soumis à des réglementations propres autour desquels gravitaient des sociétés qui assuraient des financements dans différents domaines.²⁶

Cependant cette évolution et ce développement était toujours accompagné par la multiplication des contentieux bancaires, un contentieux qu'il faut prévenir et résoudre par les voies amiables avant qu'il ne se transforme en contentieux judiciaire, par l'instauration d'un système de prévention de règlement des conflits. Tel qu'il est prévu par les dispositions de la loi bancaire qui impose aux établissements bancaires la mise en

²⁶ Mohamed Azzedine BERRADA. Techniques de Banques de Crédit et de Commerce Extérieure Au Maroc. 5eme édition. 2007.p 35 et s.

place d'un système de traitement des réclamations des clients et donne à ces derniers un droit de recours à la banque centrale en cas d'insatisfaction. Et de recours aux modes alternatifs de règlement des différends notamment la médiation, en cas de conflit.

Nonobstant, il faut souligner que les obligations qu'impose la loi bancaire aux établissements de crédit notamment dans leur relation avec la clientèle, ne sont pas toujours respectées, ou du moins ne sont pas strictement appliquées. Cela est dû d'une part à l'absence de textes d'application qui déterminent les modalités de leur mise en œuvre, à l'absence de contestation des clients notamment les particuliers, et enfin au défaut de sanctions. L'exemple le plus marquant est celui de l'obligation d'information que la loi impose à la banque par les termes de l'article 154 de la loi 103-12²⁷ et qui ne trouve pas une application stricte par l'absence de textes déterminant les modalités de son application. De même pour l'obligation de la mise en place d'un système de prise en charge et de traitement des réclamations des clients, qui n'est mise en place au sein des établissements bancaires que pour la forme, un système qui ne traite que rarement les réclamations des clients. Or, cette attitude est consacrée principalement par le manque de contrôle de ce volet par la banque centrale et par l'ignorance des clients, qui constituent le maillon faible de la relation banque-client.

C'est ainsi qu'on assiste à une relation fragilisée entre la banque et sa clientèle, une relation marquée par la méfiance et le manque de confiance. La confiance qui doit

²⁷ L'article 154 de la loi 103-12 dispose que : « les conditions appliquées par les établissements de crédits à leurs opérations, notamment en matière de taux d'intérêt débiteurs et créditeurs, de commission et de régime de dates de valeur, doivent être portées à la connaissance du public selon les modalités fixées par circulaire du wali de Bank Al-Maghrib, après avis du comité des établissements de crédit.

constituer la base de cette relation, étant donné que le client attend de son banquier, à qui il confie un grand nombre d'informations personnelles et professionnelles, qu'il agit pour son intérêt et lui prodigue l'assistance et le conseil et une meilleure exécution de ses ordres et demandes. Cette fragilité est concrétisée davantage par le non-respect des législations par les établissements bancaires et la carence des dispositions de protections des clients des banques. Ce qui accentue les éventualités des contestations et des conflits qui évoluent vers un contentieux judiciaire.

Les actions judiciaires mises en œuvre dans le cadre du contentieux portant sur le compte bancaire peuvent être des actions civiles ou pénales, portées devant les tribunaux commerciaux ou de droit commun. Ces actions sont soumises aux principes de la procédure civile, du point de vue conditions de fond et de forme. Ce qui pose la problématique de la compétence matérielle et bien d'autres problématiques juridiques, vu qu'il s'agit d'un contentieux qui suppose l'immixtion de plusieurs disciplines de droit qui relèvent aussi bien du droit privé que du droit public, et touche au droit des affaires et au droit commercial, et celui des procédures collectives en plus du droit de la consommation, et bien évidemment le droit civil.

En l'occurrence, la résolution du contentieux bancaire, et notamment celui portant sur les comptes bancaires, avec son aspect technique particulier ne doit pas se faire par le recours aux juridictions étatiques. Le traitement de ce contentieux doit, en principe, se faire à travers le règlement amiable des différends, notamment la médiation bancaire qui est devenue opérationnelle dans le secteur bancaire marocain, depuis 2009. Ce mode de résolution des contentieux vise l'amélioration des relations

entre les banques et leurs clientèles, et trouve son fondement, d'une part dans les textes législatifs de la loi 05-08 sur l'arbitrage et la médiation conventionnelle, et d'autre part dans la charte interbancaire signée par tous les établissements de crédits et qui a fixé les conditions et les procédures à suivre devant le médiateur.

Cependant, le traitement de ce contentieux qu'il soit fait par voie amiable ou judiciaire doit être assortie d'une garantie de protection en amont et en aval des intérêts des clients de la banque, notamment les particuliers, considérés comme des consommateurs, et par conséquent la partie faible de la convention, tout d'abord par leur protection contre le déséquilibre contractuel et les clauses abusives, et puis par un traitement équitable du contentieux. Or, dans la pratique le recours à la médiation bancaire pour la résolution des conflits entre la banque et ses clients restent restreint. Selon le rapport d'activité du centre Marocain de la médiation bancaire de 2016, 216 dossiers ont été traités sur un nombre total de 590 demandes de médiation un nombre qui reste faible par rapport au volume du contentieux bancaire et au nombre des actions intentées.²⁸

Toutefois, en principe la prévention du contentieux en matière bancaire doit être la règle. Il est en effet nécessaire d'établir en amont de la conclusion du contrat un cadre juridique posant des règles précises devant régir la conduite des acteurs, sous peine de sanctions. Cela est de nature à réduire en aval les sources de contestations et d'éventuels litiges. Le respect scrupuleux des normes juridiques réduit en effet les hypothèses de conflits. Comme l'a relevé le doyen CARBONNIER « l'autorité est un

²⁸ Rapport d'activité du Centre Marocain de Médiation Bancaire 2015.

élément ineffaçable du phénomène juridique », la crainte de cette autorité renforce l'aspect «prophylactique» de la règle de droit.²⁹ En l'occurrence, en cas de survenance de conflits, il faut promouvoir le traitement amiable par le soin des services des contentieux bancaires ou encore par le recours aux services des médiateurs, pour laisser les juridictions au dernier recours.

Le contentieux portant sur le compte bancaire est un contentieux particulier qui exige, en cas de recours aux juridictions étatique, une intervention active du juge. Or, au Maroc on constate une pénurie qualitative de la jurisprudence en matière du contentieux bancaire en générale et du contentieux portant sur le compte bancaire en particuliers. Ce contentieux technique qui reste soumis à une réglementation éparpillée exige un apport judiciaire pour l'interprétation des textes et la mise en place d'un référentiel jurisprudentiel qui traite de certaines problématiques juridiques, une jurisprudence évolutive et accompagnatrice du développement économique et juridique de l'activité bancaire. Comme celle rendue par les juridictions françaises. Cependant la recherche dans la jurisprudence marocaine démontre la limitation des juges à une application stricte des textes de la loi et le recours à l'expertise ce qui fait naître une sous-justice basée sur les rapports et les conclusions des experts.

En l'occurrence, on constate une richesse de la jurisprudence française qui constitue une référence en matière du contentieux bancaire en général et du

²⁹ In Eric Bertrand Nemadeu Djuitchoko. Le traitement du contentieux bancaire. P23. J. Carbonnier, Sociologie juridique, PUF 1978, p 17.

contentieux portant sur le compte bancaire en particulier, il s'agit d'une jurisprudence riche et prospère qui a donné les préliminaires de la responsabilité du banquier et ses devoirs envers ses clients et les tiers. La jurisprudence française a marqué depuis très longtemps les prémices de la responsabilité du banquier et de la banque dans la tenue et la gestion des comptes bancaires à travers les décisions rendues par la cour de cassation française et les autres tribunaux. Ce qui fait d'elle une référence dans la recherche sur le contentieux des comptes bancaires.

En effet les tribunaux français offrent une matière première riche et assez diversifiée en matière de contentieux relatif à la tenue et la gestion des comptes bancaires. Pour le traitement des problématiques juridiques les plus contournées et pédantes. A cet égard la jurisprudence française institue un ensemble d'obligations que le banquier doit respecter dans ses rapports avec le client nommant celle de la prudence et de la mise en garde qui complètent l'obligation légale de vigilance. C'est ainsi que la cour de cassation française a jugé que le banquier qui se rend compte qu'un ordre de virement a été donné deux fois doit alerter le donneur d'ordre et demander la confirmation de l'ordre de virement lorsque celui-ci, d'un montant exceptionnel, entraîne un découvert important non sollicité³⁰ faute de quoi il engagera sa responsabilité. De même le banquier engage encore sa responsabilité quand il exécute un ordre d'achat en bourse du client sans l'avertir de l'apparition d'un découvert en compte.³¹

³⁰ In Lamyline droit de financement 2016. Droit des instruments des crédits. Cass. com., 27 févr. 1996, no 94-15.176, JCP E 1998, p. 321, obs. Gavalda Ch. et Stoufflet J.).

³¹ IDEM (Cass. com., 27 févr. 1996, no 94-15.176, JCP E 1998, p. 321, obs. Gavalda Ch. et Stoufflet J.).

En contrepartie de l'obligation de la prudence et la vigilance du banquier dans la gestion et la tenue des comptes bancaires, la jurisprudence française a également instauré un autre principe appelé devoir de non immixtion ou de non-ingérence, qui interdit aux établissements de crédit d'intervenir dans les affaires de leurs clients par l'arrêt de la cour de cassation française du 28 janvier 1930 qui semble en être la première application.³²

En l'occurrence, il est force de reconnaître que la jurisprudence, aussi bien française que marocaine, s'est montrée très en faveur des clients de la banque, et retiennent facilement la responsabilité du banquier du fait du manquement aux obligations qui lui incombe en matière de gestion et de tenu du compte bancaire. Même si, on constate que la jurisprudence marocaine reste toujours timide sur certains points abordés par les juges français, notamment l'obligation de mise en garde ou celle du conseil. Aussi, l'analyse des décisions rendues par les juridictions nationales, démontre une attitude positive dans la prévention des intérêts des clients de la banque. C'est ainsi que la cour de cassation marocaine a retenu la qualité de consommateur d'un client de la banque et a décidé ainsi par un jugement rendu le 15/04/2009 que le client de la banque est un consommateur non averti et ne peut être au fait de l'ensemble des pratiques bancaires. Et que la banque reste responsable à l'égard de ses clients du fait de ses préposés.³³

³² Voir infra-Sous-section2 : Etendu du rôle du banquier dans la tenue du compte p 63 et s.

³³ Arrêt de la Cour de cassation décision N°588 Du 15/04/2009, publié s sur jurisprudence.ma

Toutefois, il n'est pas à démontrer que la doctrine et la justice marocaine s'inspirent fortement de la doctrine et de la jurisprudence, française, qui est unanime sur la nécessité de la protection des clients et de leurs intérêts. En l'occurrence, il ne faut pas nier que la relation banque-client était et restera une relation déséquilibrée, au profit de la banque partie forte, qui a le contrôle et la maîtrise de cette relation. C'est ainsi que les auteurs ³⁴ et la jurisprudence se sont mis d'accord sur la nécessité de protection des clients de la banque, partie faible dans la relation banque-client. Cette nécessité de la prévention qui imprègne l'activité bancaire stricto sensu se manifeste dans le cadre légal régissant les services financiers qu'effectuent les établissements du crédit. En ce sens, des normes protectrices des clients les plus vulnérables sont instituées par la réglementation en vigueur. Ces normes mettent l'accent sur une bonne information des clients, entreprises et particuliers, qui ne peut avoir qu'un impact direct sur le contentieux, en mettant en cause la responsabilité bancaire.³⁵ En plus de l'exigence d'un formalisme et d'un système de traitement des réclamations avec possibilité de recours à la banque centrale.

À cet effet, il apparaît judicieux de se poser la question suivante : de par l'importance et la place du contentieux portant sur les comptes bancaires, peut-on considérer que la législation en vigueur arrive à concilier entre les intérêts de la banque et de ses clients et à garantir la sécurité juridique des transactions bancaires dans l'objectif de prévenir la survenue de conflits et des contentieux afférents aux comptes bancaires et aux

³⁴ Didier R. MARTIN Thierry Bonneau. Stéphane PIEDLIEVRE. Emmanuel PUTMA...voir les ouvrages spéciaux dans la liste de la bibliographie.

³⁵ In Eric Bertrand Nemadeu Djuitchoko Le traitement du contentieux bancaire. p 12.

services qui en découlent ? Et par conséquent éviter les risques et les périls présentés par la multiplication de ce contentieux, ayant trait à la tenue des comptes à vue, à terme ou d'épargne et les litiges nés de leur gestion, de la gestion des comptes joints ou collectifs et des moyens de paiement, des contestations des écritures comptables, des dates de valeur et d'exécution d'opération ou d'engagements pris dans le cadre de la convention du compte bancaire.

L'étude des contentieux portant sur les comptes bancaires au Maroc va permettre de mettre en exergue le cadre légal régissant la relation banque-client, avant de mettre la lumière sur les aspects et les caractéristiques du contentieux portant sur les comptes bancaires, leur mode de résolution et l'intérêt de la sécurisation de la relation banque-clients pour prévenir la survenance des différends. Notre recherche va également s'intéresser à l'aspect de la protection des clients de la banque, entreprises et particuliers et les problématiques posées par le traitement judiciaire de ce contentieux. Pour aboutir à des propositions et des perspectives qui peuvent faire face aux problématiques que soulève notre sujet.

Cette étude, consiste en une recherche de type objectif, analytique et évaluatif, basée sur la collecte des données relatives aux différentes problématiques que présente notre sujet, et l'analyse des textes juridiques nationaux et internationaux relatifs au sujet de notre recherche, et bien évidemment l'étude du droit comparé pour discerner les dispositions et les règles qui peuvent contribuer au traitement des problématiques posées par notre étude et nous permettre d'avancer des hypothèses et des solutions à ces

problématiques. Tout en se référant à la jurisprudence, qui concrétise les différentes positions législatives en la matière.

En revanche, étant un sujet à caractère technique et pratique, on a procédé à l'élaboration de questionnaires destinés aux praticiens, banquiers, magistrats et avocats, pour analyser de prêt le volet pratiques de notre étude, cependant à part un nombre très limité de banquiers et des avocats, qui ont pris le soin et temps de répondre à notre questionnaire, certaines personnes interrogées ont préféré de répondre directement, à quelques questions seulement, faute de temps et d'indisponibilité, notamment les banquiers, et pour des raisons de discrétion pour les magistrats. En effet, on ne peut pas nier que la recherche d'information au Maroc, en particuliers auprès des banques et des tribunaux est très difficile et aléatoire, elle exige beaucoup de temps et de souplesse, et se confronte à la pénurie d'information et la méfiance qui sont les règles. À cela s'ajoute le manque de la tenue de statistiques et de coopération pour la recherche de la jurisprudence. Ce qui nous a poussé à se baser sur les rapports de Bank Al-Maghreb et des banques, et la recherche des statistiques sur les sites de ces instances. A cela s'ajoute le manque d'ouvrages marocains spéciaux sur notre sujet notamment, vu que la majorité des écrits et des ouvrages traitent principalement du contentieux de l'impayé et de recouvrement, ce qui a rendu la recherche laborieuse.

Pour le développement de notre recherche, on a jugé judicieux de scindée cette étude en deux parties, la première intitulée « Le compte bancaire : une source de contentieux récurrent » sera consacrée à l'analyse du fondement légal et caractéristique du compte bancaire, et bien évidemment la nature des contentieux liés au fonctionnement des

comptes. Alors que la deuxième sera dédiée à « l'Aspect pratique et les modes de résolution des contentieux des comptes bancaires » pour mettre la lumière sur des points pratiques dans le contentieux du compte bancaire, qui concerne notamment les procédures de traitement du contentieux bancaire, et les mesures de prévention de l'évitement de ce contentieux.

Partie I : Le compte bancaire : une source de contentieux récurrent

L'ouverture d'un compte bancaire est un acte important car il marque l'entrée en relation entre la banque et le client, C'est une véritable manifestation de confiance. L'ouverture d'un compte bancaire est en effet, bien plus qu'une simple formalité matérielle, il s'agit d'une convention qui comporte des droits et des obligations pour chacune des parties. Il est donc nécessaire pour le banquier, d'une part, de ne l'accorder qu'à bon escient et, d'autre part, de prendre certaines précautions d'ordre juridique qui sont indispensables pour le déroulement normal des opérations ultérieures.³⁶

La convention du compte bancaire est en effet la base de toutes les opérations qu'effectue la banque pour le compte de son client. Il s'agit d'un contrat cadre qui trace la relation et les rapports banque-client, même s'elle ne reprend pas certains détails relatifs à la gestion du compte ou à l'utilisation des fonds déposés par la banque. Cette

³⁶ Taher DAOUDI. Les Opérations Bancaires. Edition 2008, p 50.

convention constitue le résultat de l'entrée en relation du client avec la banque, du fait que toutes les opérations à l'exception des opérations isolées qui ne sont pas les plus fréquentes, ne peuvent s'effectuer qu'après ouverture d'un compte au nom du client.³⁷

Cependant, à travers l'exécution de cette convention, émerge un nombre important de problématiques juridiques, contestations et litiges qui peuvent se développer en contentieux devant les juridictions compétentes. Suite à l'existence de certains points occultes dans les rapports entre la banque et ses clients, des points qui peuvent constituer la source des litiges par la suite, ou encore suite au non-respect des obligations de l'une des parties à la convention du compte.

Pour mettre la lumière sur le contentieux portant sur le compte bancaire, il faut inévitablement analyser et étudier la convention du compte bancaire qui représente la base de toute la relation banque-client. Même si dans la pratique cette convention ne peut avoir lieu sans l'avoir associé à un contrat de dépôt de fonds, qui permet le règlement des différents services suite au dépôt de fonds effectuer par le client de la banque.

³⁷ À titre d'exemple : le dépôt de fonds entrainera l'ouverture d'un compte de chèque ou compte de dépôt, ou encore l'octroi d'un crédit qui ne peut se faire qu'après ouverture d'un compte bancaire.

Titre I : Fondement légal et effets de la convention du compte bancaire

La profession bancaire évolue en fonction des environnements économiques, sociaux et juridiques, et de la conjoncture économique du pays. La banque est alors tenue de s'y adapter en créant de nouvelles techniques et de nouveaux instruments pour répondre aux besoins de sa clientèle, c'est ainsi que les constructions juridiques et les montages financiers bancaires sont des réponses aux exigences et aux défis de l'environnement économique.³⁸ De ce fait il peut y avoir autant de contrats et de conventions que de services bancaires, et au fur et à mesure du développement de l'activité bancaire, on assiste à la mise en place des montages juridiques et contractuels pour répondre aux exigences des activités bancaires.

De ce fait, les techniques contractuelles d'élaboration des contrats ou des conventions des comptes bancaires doivent répondre, à la fois aux exigences de la diversité des opérations bancaires et au développement socio-économique par la création d'une

³⁸ Mohamed ELHALOUI Banque –Entreprises Fragilité d'une Relation. Édition 1997,p 216

multitude de conventions des comptes bancaires qui se diffèrent selon la nature du compte et des services qui en découlent. Et aux exigences légales régissant la relation entre la banque et son client, notamment les règles communes du droit des obligations et des contrats, les dispositions de la loi bancaire et bien évidemment celles du code de commerce.

La convention du compte bancaire demeure un contrat qui se fonde sur la confiance entre le banquier et son client et se caractérise par l'intuitu personae. Même si les banquiers présentent à leurs clients des contrats standards et préétablis, dont les clauses sont rédigées, au préalable, par l'établissement bancaire. De ce fait sur le terrain, la convention du compte se présente comme un contrat d'adhésion, d'où l'intérêt de l'analyse de sa nature et de son contenu.

L'étude de la convention ou du contrat du compte bancaire nécessite alors l'analyse de son fondement légal et de ses caractéristiques, (**chapitre 1**) avant de mettre la lumière sur ses effets (**chapitre 2**)

Chapitre I : Les bases légales et les caractéristiques de la convention du compte bancaire

L'ouverture d'un compte bancaire se concrétise par une convention qui implique le concours des volontés des banquiers et des clients selon les principes du consensualisme. La convention d'ouverture du compte n'est pas un contrat réel, à la différence des dépôts qui se font à la suite de l'ouverture du compte bancaire. Elle trace donc le cadre général et les contours des opérations qu'effectueront les parties par la suite, à savoir la banque et son client. Il s'agit alors d'un contrat cadre des services bancaires³⁹ qui détermine le cadre juridique de la relation entre la banque et le client, et constitue par conséquent la base de la relation banque/client, en déterminant les services, les droits et les obligations des parties.

C'est ainsi que suite à l'ouverture d'un compte le banquier dispose du privilège de pouvoir utiliser les fonds qui lui sont confiés par la clientèle, cet avantage a pour

³⁹ Thierry BONNEAU Droit Bancaire 5^{ème} édition Monchrestien 2003.p 212

corollaire l'obligation d'assurer à cette clientèle un service de caisse⁴⁰ et d'autres services que la loi permet à la banque d'effectuer suite à la signature d'une convention de compte bancaire, qui prévoit les règles de gestion des rapports entre les deux parties ainsi que les droits et les obligations y correspondant.⁴¹ La convention du compte bancaire est alors l'acte qui retrace l'ensemble des engagements contractuels réciproques entre la banque et son client. La convention du compte a pour objet principal le règlement des créances et des dettes réciproques des parties, et constitue ainsi un instrument de service bancaire.

La convention du compte se distingue du compte bancaire qui peut se définir comme l'état comptable sur lequel est inscrit l'ensemble des opérations effectuées entre la banque et son client. D'où la nécessité de l'analyse de cette convention et de l'étude de sa teneur et ses caractéristiques. Pour dégager les points litigieux susceptibles de générer des conflits et éventuellement des contentieux par l'engagement de la responsabilité de l'une des parties à la convention.

Section1 : La teneur de la convention du compte bancaire

L'ouverture d'un compte marque, le plus souvent, l'entrée en relation entre le client et la banque.⁴² Il s'agit donc bien de plus qu'une simple formalité matérielle, cette ouverture se matérialise par la conclusion d'une convention cadre dans laquelle viendront s'insérer l'ensemble des opérations effectuées pour le client même si certains d'entre elles comme le virement, l'escompte, le dépôt, le crédit et les opérations boursières... etc. donneront lieu parfois à des contrats particuliers. C'est donc à l'occasion de l'ouverture du compte que doivent être réglées une série de questions générales le droit au compte, la capacité, les pouvoirs etc.....

⁴⁰ Luc Bernet- ROLLAND. Principe De Technique Bancaire. 25^{ème} édition DUNOD. p54.

⁴¹ Mimoun CHARQI. Droit Bancaire Marocain. Collection banque & entreprise. Édition 2000. p 43

⁴² Article 113 de la loi n° 103-12 est publiée au bulletin officiel du 22 janvier 2015 (Édition en arabe) et B.O du 5 mars 2015 (Édition de traduction officielle) « Toute ouverture d'un compte à vue ou à terme ou d'un compte titres doit faire l'objet d'une convention écrite entre le client et son établissement de crédit. Cette convention, dont copie est remise au client, doit notamment préciser les conditions de fonctionnement et de clôture dudit compte. »

Dans ce cadre le droit bancaire apparaît comme une simple application du droit commun, vu que tous les rapports qui lieront la banque et son client se basent sur des conventions ou des contrats qui ne sont que des actes à caractère contractuel que les juristes de la banque doivent confectionner dans le respect des principes du droit commun, et conformément aux dispositions du dahir des obligations et des contrats, du droit commercial, de la loi bancaire et du statut personnel . La convention du compte bancaire doit alors satisfaire aux conditions générales de formation et de validité des conventions privées, à savoir la capacité, l'objet et la cause, qui reposent sur la volonté des parties et donne lieu à des obligations synallagmatiques⁴³.

Toutefois, dans la pratique la majorité des conventions conclues entre les banques en tant qu'institutions et leurs clients, sont des contrats qui ne peuvent avoir que la qualification de contrat de prestation de service. Le client ouvre son compte pour avoir accès à un certain nombre de services en contrepartie de frais de tenue de compte, et des commissions enregistrées pour certaines opérations. La banque, quant à elle peut suite à l'ouverture d'un compte bancaire et le dépôt des fonds disposer des sommes au crédit du compte, et proposer des services bancaires rémunérés à son client, qui peuvent exiger la conclusion d'autres conventions spécifiques.

Les conventions bancaires sont en général des contrats d'adhésion où la conscience doit être claire chez le client, partie à l'acte proposé par la banque, sur la teneur et la portée de la convention. Cette conscience est facilitée par la réglementation en vigueur,⁴⁴ qui impose aux établissements de crédit l'obligation d'information et d'autres obligations pour garantir les droits et les intérêts de la banque, des clients et des tiers. Ces conventions restent soumises au droit des obligations et des contrats, auquel s'ajoute les règles spéciales du droit bancaire, les dispositions du statut personnel et bien évidemment le code de commerce.

⁴³ Article 230 du Dahir des Obligations et des Contrats. Promulgué par Dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) tel que modifié et complété.

⁴⁴ Didier R. MARTIN. Droit commercial et bancaire marocain. Edition 1999. Al madariss. p. 216.

Sous-section1 : Analyse de la convention du compte bancaire

La convention du compte bancaire s'analyse comme un accord liant l'établissement bancaire, dépositaire et ou pourvoyeur de fonds, à son client déposant et ou emprunteur. Et depuis 2006 la loi bancaire 34-03⁴⁵ a introduit l'obligation de l'établissement d'un écrit à l'occasion de l'ouverture d'un compte à vue ou à terme, ou d'un compte de titres, qui doit faire l'objet d'une convention écrite obligatoire entre le client et son établissement de crédit précisant, entre autre, les conditions de son fonctionnement et de sa clôture.⁴⁶

Il s'agit d'une convention, ouverte aux seules opérations ordinaires, ou courantes, d'où la dénomination compte. C'est à dire ouvert principalement pour les dépôts et les dispositions du client, d'une part, et aux avances de trésorerie et de tarifications de la banque d'autre part. Certes les parties pourraient, le cas échéant, déroger à cette limite d'usage en convenant soit d'exclure pour traitement séparé une créance déterminée, dont le dénouement aurait dû intervenir par la voie de son inscription au compte, soit inversement d'y inclure une créance non concernée par la stipulation d'affectation générale. En toute hypothèse, une pareille dérogation ne pourrait être efficacement décidée de façon unilatérale, car s'agissant d'une modification contractuelle, elle nécessite un accord préalable des deux parties ou au moins sa ratification ultérieure après mise en œuvre.⁴⁷

A- Le consensualisme dans la convention du compte bancaire

La convention du compte bancaire, comme tous les contrats bancaires qui peuvent être classés selon plusieurs types et catégories, est un contrat d'adhésion. Néanmoins,

⁴⁵ Article 113 du Dahir n° 1-05-178 du 15 moharrem 1427 (14 février 2006) portant promulgation de la loi n° 34- 03 relative aux établissements de crédit et organismes assimilés. . Repris dans l'article 151 de la loi 103.12 de 2015 Relative aux Etablissements de Crédit et Organismes Assimiles.

⁴⁶ Mohamed Azzedine BERRADA. Les Techniques De Banque de Crédit de Commerce Extérieure Au Maroc. 5^{ème} édition 2007. p 218.

⁴⁷ Didier R. Martin. Droit commercial et bancaire marocain. 1999. Société D'édition Et De Diffusion Al Madariss. p 216.

lorsqu'il s'agit d'un client particulier et privilégié que la banque souhaite garder ou avoir, en raison de ses potentialités, ses qualités et ses références, le contrat sera un contrat sui- generis, négocié et adopté au cas d'espèce.⁴⁸ La formation de la convention du compte bancaire, comme tout contrat est dominée par un principe qui demeure fondamental, qui est celui de l'autonomie de la volonté, et qui donne au contractant la souveraineté pour arrêter et fixer les termes de la convention ou du contrat, selon sa volonté, et selon ce qui lui semble conforme à ses vœux et ses propres intérêts. Toutefois la logique du principe de l'autonomie de la volonté oblige à admettre, en corolaire, que la loi n'a pas à intervenir, ou à s'immiscer sous forme de dispositions autoritaires, dans la formation et la négociation d'un contrat. Chose qui risque de restreindre la volonté des parties et la marge du consensualisme.⁴⁹

A.1- La place du consensualisme dans la convention du compte bancaire

Dans la pratique la convention d'ouverture du compte se présente généralement comme un contrat d'adhésion standard. Sauf dans les cas où les comptes sont ouverts aux commerçants ou aux professionnels, notamment pour les comptes courants, où on constate l'existence de certaines conditions particulières négociées entre les parties qui s'ajoutent aux conditions générales de la convention.

Traditionnellement, les contrats bancaires sont marqués par la répétition, et se basent sur la confiance du fait que la relation entre l'établissement de crédit et ses clients est marquée par la nécessité d'une confiance réciproque entre les parties. Le client remet des fonds à son banquier et lui demande parfois de gérer son patrimoine et il lui transmet fréquemment des informations. Il attend donc de son cocontractant que celui-ci exécute au mieux de ses intérêts, les missions qui lui sont confiées et qu'il ne divulgue pas les informations qu'il reçoit.⁵⁰

⁴⁸ Mimoun CHARQI. Les Garanties Du Crédit Au Maroc. Collection Banque & Entreprise Rabat, Edition 2000/36. op cité .p17.

⁴⁹ Voir sur ce point Didier MARTIN. Droit Commercial et Bancaire Marocain. Edition 1999. Al madariss. p 61.

⁵⁰ Stéphane PIEDLIEVRE. Emmanuel PUTMAN. Droit Bancaire. Economica. Édition 2011, p 20.

De nature, la convention du compte bancaire est un contrat caractérisé par un très fort intuitu personae, vu qu'il s'agit d'une convention bipartite où les parties sont libres dans leur choix de contracter ou non, de choisir le service et son cocontractant. De ce fait, il faut admettre que le banquier est libre d'accepter ou de refuser l'ouverture d'un compte bancaire, et que le client est libre de choisir la banque avec laquelle il veut traiter, et cela conformément au principe de la liberté contractuelle qui laisse les parties libres de contracter ou de ne pas contracter. Or, on constate que cette liberté peut se heurter à certains principes et dispositions légales comme le droit au compte que nous allons détailler par la suite.

A.2- Étendue de la liberté contractuelle dans la convention du compte bancaire

On constate que l'étendue de la liberté de contracter est très limitée dans le cadre de la convention du compte, du fait que si la relation nouée entre le banquier et son client relève en principe de la liberté contractuelle, celle-ci est loin d'être absolue. Cette liberté se trouve restreinte par exemple par la loi concernant l'obligation des règlements et des paiements entre commerçants qui doivent être effectués par chèques barrés ou par les autres instruments de paiement.⁵¹ Ce qui entraîne une quasi-obligation de se faire ouvrir un compte bancaire. Dans ces cas par exemple, la seule liberté laissée en pratique est celle du choix du banquier.⁵²

A cela s'ajoute le caractère pré-rédigé de la convention du compte bancaire, qui met le client dans une position de soumission lui imposant l'acceptation du contrat tel qu'il est, sans discussion ou négociation de ses clauses et ses conditions, vu qu'il s'agit d'un contrat d'adhésion. Ainsi, dans la pratique, la qualification de la convention du

⁵¹ Article 306 du c.com

⁵² Georges DECOCQ, Yves GERARD, Juliette MOREL-MAROGER, Droit Bancaire Edition 2010. P 238

compte bancaire se heurte à son caractère pré-rédigé. Et apparaît alors comme un contrat d'adhésion, qui se caractérise par l'inégalité entre les deux parties et l'absence de la négociation contractuelle. Il s'agit d'une convention standard préétablie par l'établissement bancaire, et doit être acceptée dans sa totalité. C'est alors un contrat-type dont les clauses sont généralement imprimées à l'avance et sont invariables pour une opération déterminée.

En l'occurrence, les opérations bancaires trouvent leur origine dans la répétition qui altère la liberté contractuelle impliquée par la diversité de celles-ci. En effet, à partir du moment où les opérations courantes se répètent un très grand nombre de fois, il n'est plus possible de négocier l'intégralité de leurs modalités. Cette impossibilité s'explique essentiellement par le nombre élevé des contrats bancaires conclus et le coût des opérations bancaires. C'est ainsi que les établissements de crédit proposent à leur clientèle des contrats dont elles ont fixé le contenu. Dès lors le domaine de discussion entre l'établissement de crédit et son client est relativement faible, voire nul, sauf pour les clients importants. Le client a alors seulement la liberté de conclure ou de ne pas conclure le contrat⁵³.

Cette standardisation des contrats qui porte atteinte à la liberté contractuelle, se traduit également par un strict formalisme. Celui-ci présente d'ailleurs l'avantage de préserver la sécurité juridique des opérations bancaires⁵⁴. Et de la relation entre les banques et leurs clients. Toutefois, de par leur caractère répétitif les banquiers et les juristes de la banque recherchent toujours de nouvelles techniques contractuelles pour la réalisation des contrats et des conventions bancaires et des différentes opérations financières, qui restent soumises au droit commun des obligations, tout en préservant au maximum la sécurité et la stabilité juridique dans leur relation avec les clients. C'est ainsi qu'étant un acte juridique, la convention du compte exige pour sa réalisation le respect des conditions de validité des contrats à savoir le consentement, la capacité des parties, l'objet licite et la cause. Cependant la convention du compte bancaire garde

⁵³ Thierry BONNEAU. Droit Bancaire. 3^{ème} Édition. 1999, p 10 et s.

⁵⁴ <http://fr.slideshare.net/miwa90/cours-droit-bancaire> cour de droit bancaire n°7. Consulté le 10-07-2016.

certaines particularités. Notamment le formalisme et les mentions obligatoires imposés par la loi bancaire

B- Le formalisme dans la convention d'ouverture du compte bancaire

Le formalisme constitue le caractère majeur de la convention du compte bancaire, qui diffère selon la nature du compte, qui est selon les dispositions de l'article 487 du code de commerce est soit à vue soit à terme. Un formalisme qui affecte le principe du consensualisme et se voit conditionner par un certain nombre de dispositions notamment celles concernant le droit au compte et les règles de protection de la clientèle qui impliquent un certain nombre de démarches de la part de la banque.

B.1- Le principe du formalisme de la convention du compte bancaire

Ce principe est imposé par l'article 151 de la loi 103.12⁵⁵ qui dispose que *« Toute ouverture d'un compte à vue ou à terme ou d'un compte titres doit faire l'objet d'une convention écrite entre le client et son établissement de crédit dont une copie est remise au client. Une convention type précisant les clauses minimales de la convention de compte est édictée par circulaire du wali de Bank-Al-Maghrib, après avis du comité des établissements de crédit ».*

La convention d'ouverture du compte bancaire doit alors être écrite. La règle vaut alors la rédaction d'un écrit pour le compte ouvert pour toute personne physique ou morale. Un écrit qui doit porter un certain nombre de stipulations précisées par la directive du Gouverneur de Bank-AI-Maghrib relative aux clauses minimales

⁵⁵ Loi n° 103-12 est publiée au bulletin officiel du 22 janvier 2015 (Édition en arabe) et B.O du 5 mars 2015 (Édition de traduction officielle)

de la convention de compte de dépôts.⁵⁶ Et par la circulaire du wali Bank-Al-Maghrib relative aux conventions des autres comptes.

La convention du compte doit obligatoirement se conformer aux dispositions légales en vigueur, à défaut, elle pourrait être annulée pour vice de forme, avec toutes les conséquences qui peuvent en résulter. C'est ainsi que la circulaire de wali Bank-Al-Maghrib donne une convention type qui précise les clauses minimales de la convention de compte. L'article 2 de ladite circulaire dispose que « *les conventions de compte à vue, à terme et de compte de titres doivent respectivement comporter les clauses minimales conformément aux conventions types annexées à la présente circulaire.* » L'établissement doit délivrer gratuitement au client un exemplaire de la convention du compte dûment signé par les deux parties.⁵⁷ Toutefois, dans la pratique lors de l'ouverture du compte bancaire, les banques font signer par le client une lettre d'ouverture de compte⁵⁸, qui ne relate pas toutes les clauses minimales que doit comporter la convention, selon les dispositions de la circulaire, sauf en cas de convention de crédit qui comporte en plus de ces clauses minimales d'autres clauses spéciales.

B. 2- Contenu et clauses minimales de la convention de compte

Il s'agit d'une convention écrite, sous seing privé dans laquelle figurent des obligations en principes réciproques ou synallagmatiques ainsi que des clauses minimales réputées essentielles, ces clauses et obligations traduisent la volonté des parties.⁵⁹ C'est ainsi que la convention du compte doit comporter les conditions générales d'ouverture, de fonctionnement et de clôture dudit compte, et l'établissement de crédit

⁵⁶ Directive n° 3/G/10 du 3 mai 2010 du Gouverneur de Bank Al-Maghrib relative aux clauses minimales de la convention de compte de dépôts.

⁵⁷ Article 3 de la circulaire du 18 juillet 2016 fixant les conventions types précisant les clauses minimales du compte à vue, à terme, et de compte de titre.

⁵⁸ Voir la lettre d'ouverture du compte, annexe n° 1.

⁵⁹ Mohamed ELHALOUI Banques- Entreprises Fragilité D'une Relation. Edition Breda. 1997.p 98.

garde toute latitude d'y joindre des clauses particulières conformes au cadre légal et réglementaire en vigueur.⁶⁰

Toutefois, ces clauses et conditions diffèrent selon la nature du compte, la convention de compte de dépôts⁶¹ par exemple doit préciser en particulier, les conditions de communication des informations concernant le titulaire du compte aux services d'intérêt commun gérés par Bank-AI-Maghrib ou délégués par elle. Et doit rappeler les dispositions législatives et réglementaires applicables au compte et les modalités selon lesquelles les établissements de crédit doivent porter à la connaissance du public les conditions qu'ils appliquent à leurs opérations, ainsi que celles relatives à l'établissement des relevés de comptes de dépôt.

En somme toute convention de compte doit relater certaines clauses essentielles qui portent notamment sur la désignation des parties au contrat, la durée, l'objet du contrat, la capitalisation des intérêts, la domiciliation des parties, la clause de juridictions, en plus des informations suivantes :

⁶⁰ Article 1er de la Directive de BAM n° 3/G/2010 du 03 mai 2010 relative aux clauses minimales de la convention de compte de dépôts.

⁶¹ Article 3 de la Directive de BAM n° 3/G/10 du 3 mai 2010 « les modalités d'ouverture du compte et les documents requis pour l'identification du client ; la nature du compte (à vue, à terme) ; les principaux services dont le client peut bénéficier dans le cadre de la gestion du compte ; si le compte est individuel ou collectif. Si le compte est collectif, la convention spécifie s'il existe une solidarité active ou passive entre les co-titulaires et explicite les règles de son fonctionnement ainsi que les modalités d'information des co-titulaires du compte joint ou collectif ; les modalités d'obtention, de fonctionnement et de retrait des moyens de paiement; les principes régissant le traitement des incidents liés au fonctionnement du compte et des moyens de paiement, ainsi que les procédures d'opposition ; les modalités d'information du client sur les mouvements qui ont affecté son compte ainsi que le cas échéant, les dates de valeur lorsqu'elles sont appliquées par l'établissement; la possibilité pour le client de renoncer expressément à la réception d'avis d'opéré ; sa durée et, le cas échéant, les conditions de son renouvellement. L'article 4 La convention de compte de dépôts informe sur : les modalités de fusion ou de compensation des comptes ouverts à une même personne ; les modalités de procuration ainsi que les responsabilités des mandataires éventuels et la procédure de leur révocation ; les conditions appliquées au crédit octroyé sous forme de découvert, en cas d'inexistence de contrat formalisant ce crédit ; les conséquences d'une position débitrice non autorisée et les conditions dans lesquelles le titulaire du compte en est informé ; les conditions de transfert, de résiliation et de clôture du compte, ainsi que les causes et les effets de cette clôture (conditions, délais de préavis) ; les règles de prescription des opérations bancaires ; le sort du compte suite au décès du titulaire de ce compte ; les modalités de traitement des réclamations par l'établissement de crédit lui-même et par le médiateur bancaire ; l'élection des domiciles et l'attribution de juridiction ; le principe du secret professionnel incombant à l'établissement de crédit et les exceptions qui y sont rattachées conformément aux dispositions législatives en vigueur. »

- Les services présentés et leurs tarifs,
- Les moyens d'information du client,
- Le sort du compte en cas de décès ou d'incapacité,
- Les conditions de modification et de résiliation de la convention,
- Et enfin les conditions tarifaires d'ouverture, de fonctionnement et de clôture.

On peut déduire que la convention de compte recouvre, en effet, deux sortes de conventions, la première détermine les conditions de tenu du compte et l'engagement du banquier d'effectuer un ensemble de services, comme celui de la réception des fonds et des virements etc..., et la deuxième concerne le règlement des créances entre les deux parties. La convention du compte contient fréquemment d'autres stipulations, notamment celle des services que la banque s'engage à rendre à son client, et en contrepartie celle de versement des frais par le client.⁶²

En France, le contenu de la convention de compte était librement déterminé par les parties, et du moins s'agissant de la convention de compte de dépôt, depuis la loi dite MURCEF du 2001-1168 du 11 décembre 2001.⁶³ L'article L. 312-1-1 du code monétaire et financier dispose qu'un arrêté du ministre chargé de l'économie précise les principales stipulations de la convention de compte de dépôt, notamment les conditions générales et tarifaires d'ouverture, de fonctionnement et de clôture. De même les principales stipulations de cette convention sont fixées par l'arrêté du 1^{er} septembre 2014 entré en vigueur le 1^{er} avril 2015. Pour imposer une convention écrite de compte de

⁶² Jean- Claude Bousquet L'entreprise Et Les Banques. Collection Droit & Gestion édition 1977.

⁶³ En France, un formalisme plus strict est exigé lors de l'ouverture d'un compte bancaire. L'article R. 312-1 du code monétaire et financier dispose que : « lorsqu'ils ouvrent un compte, les établissements de crédit doivent informer leurs clients sur les conditions d'utilisation du compte, le prix des différents services auxquels il donne accès et les engagements réciproques de l'établissement et du client ». Ce formalisme n'a pas transformé le contrat de compte en contrat solennel (Cass. com., 13 mars 2001, n° 97-10.611, Bull. civ. IV, n° 55, D. 2001, p. 1239, obs. Avena- Robardet V.). En pratique, des banques remettent au client une plaquette « *conditions générales* » portant certaines d'entre elles, notamment les tarifs applicables aux opérations réalisées par le compte et le client reconnaît avoir reçu ce document. Les établissements font signer un contrat portant au verso les conditions générales. Ce dernier procédé donne une assise juridique au banquier si ce dernier veut facturer les services qu'il rend au consommateur.

dépôt entre les établissements et les personnes physiques agissant pour des besoins professionnels.⁶⁴

Sous- section 2 : La distinction entre la convention du compte et les autres contrats bancaires

Les opérations bancaires prennent la forme de contrats se rapportant principalement aux opérations de caisse, aux crédits, aux dépôts et aux services. D'autres activités, tout aussi importantes, viendront compléter l'exercice de la profession bancaire. Toutes ces opérations et ces services bancaires s'effectuent à travers les comptes bancaires, ouverts suite à des conventions de compte bancaire.⁶⁵

Toutes ces opérations se basent alors sur la convention du compte bancaire qui constitue le contrat cadre de la relation banque-client, et cette convention à son tour est toujours articulée sur un contrat de dépôt de fonds qui alimente le processus de règlement grâce aux remises en dépôt faites par le client, aussi est-il approprié de nommer « compte bancaire » l'alliance fonctionnelle d'un contrat de dépôt et d'une convention de compte qui se distingue des cas où l'un ou l'autre sont conclus séparément.⁶⁶

En l'occurrence, étant donné la variété des opérations de banque, il n'est guère possible de présenter une théorie générale des contrats bancaires, toutefois tous ces contrats présentent quelques traits spécifiques, assortis de conséquences juridiques notables et entraînent des obligations que le contrat fait naître à la charge du banquier incorporant les devoirs professionnels qu'on va présenter ultérieurement, mais reposent en générale sur la confiance réciproque entre la banque et le client.⁶⁷

⁶⁴ Lamyline. Droit De Financement 2016. Partie 4. N° 2721. Contenu de la Convention de Compte–Évolution.

⁶⁵ Mimoun CHARQI. Droit Bancaire Marocain. Collection Banque & Entreprise. Edition 2000. p 55

⁶⁶ Didier R. MARTIN. Droit commercial et bancaire Marocain. 1^{ère} Edition 1999. Société d'édition Al Madariss p 215.

⁶⁷ Voir Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit Bancaire. Deuxième Édition Litec 1994. p189.

A- Le compte bancaire

Matériellement un compte est un tableau des créances et des dettes de deux personnes l'une envers l'autre, le compte bancaire constitue toutefois, un instrument beaucoup plus riche. Les comptes ouverts aux clients se distinguent des comptes internes que la banque tient comme toute autre entreprise. Ils sont un instrument de règlement permettant le paiement de dettes réciproques par un mécanisme proche de la compensation. Ils servent d'instrument de crédit quand le banquier autorise son client à rendre le compte débiteur.

Du point de vue juridique le compte bancaire⁶⁸ est complexe car il s'agit d'une convention ayant plusieurs aspects contractuels qui se multiplient selon la nature du compte, qui peut être utilisé pour de nombreux services comme l'encaissement, le paiement et le virement etc. néanmoins, il existe certains comptes dits de passage qui ne servent qu'à enregistrer une opération occasionnelle ou un nombre restreint d'opérations.⁶⁹

A.1- La typologie des comptes bancaires

Selon le code de commerce les comptes bancaires sont soit à vue soit à terme :⁷⁰

- **Le compte à vue** : se définit comme le contrat par lequel la banque convient avec son client d'inscrire sur un relevé unique leurs créances réciproques sous forme d'articles

⁶⁸ Le compte se définit Selon Luc bernet- ROLLAND. Principe de technique bancaire. 25^{ème} édition DUNOD. P 53. Le compte bancaire peut être défini comme : un état comptable sur lequel est inscrit l'ensemble des opérations effectuées entre la banque et son client. (du latin computus, «calcul»; via l'italien conto, «calcul») est l'élément central à la fois dans la comptabilité et le trafic des paiements. A des fins de formation, les comptes sont souvent représentés par un grand T avec un côté droit et un côté gauche. Au lieu de gauche ou de droite, on parle cependant de débit (à gauche) et de crédit (à droite). En règle générale, les comptes ont un solde initial. En cas des avoirs, celui-ci apparaît du côté du débit. Les recettes sont également saisies au débit, les dépenses du côté du crédit. A la fin d'une certaine période, par ex. au bout d'un mois, l'état final du compte est calculé. On parle alors de solde. Si l'on effectue le bouclage de comptes, ceux-ci doivent toujours être équilibrés.

⁶⁹ Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit Bancaire. Deuxième Édition Litec 1994. p 97.

⁷⁰ Article 487 du c.com : Le compte en banque est soit à vue, soit à terme.

de crédit et de débit, dont la fusion permet de dégager à tout instant un solde provisoire en faveur de l'une des parties.⁷¹

En principe, sauf stipulation contraire, deux types de créances sont présumés exclues des comptes à vue, à savoir les créances garanties par des sûretés conventionnelles ou légales et les créances qui ne résultent pas des rapports d'affaires habituels. Le compte à vue présente certaines caractéristiques particulières, parmi lesquelles, on trouve qu'il est ouvert pour une durée indéterminée et implique la possibilité de retrait de la provision à tout moment, mais il ne donne pas lieu à une rémunération. De même le solde provisoire dégagé du compte ne peut être débiteur du côté du client, sauf accord de la banque. Parmi les particularités du compte à vue aussi on trouve également que ces opérations forment un tout qu'il n'est pas permis de décomposer, il n'y a ni créances ni dettes jusqu'à la clôture du compte.

- **Le compte à terme** : à la différence du compte à vue le code de commerce ne donne pas une définition du compte à terme, qui est le compte dont le terme est déterminé d'avance par les parties, et qui ne peut être renouvelé à l'échéance qu'à la demande expresse du client, et sous réserve de l'accord de la banque.⁷² Pour ce qui est de sa résiliation anticipée, avant le terme par le client, elle entraîne l'application des pénalités stipulées à l'ouverture du compte.⁷³

Le compte à terme dégage des intérêts stipulés en faveur du client, et ne sont versés qu'à l'échéance. Pour ce qui est du taux d'intérêt, il est fixé suivant un barème réglementé qui peut se réduire en cas de retrait avant l'échéance.

Dans le compte à terme les fonds déposés restent bloqués jusqu'à l'échéance fixée d'un commun accord, pour une durée minimale de trois mois. Et il n'est renouvelé à l'échéance, qu'à la demande expresse du client, et sous réserve de l'accord de la banque.

⁷¹ Article 493 du c.com.

⁷² Article 506 du c.com.

⁷³ Article 508 du c.com.

³⁶ Article 494 du c.com.

A.2- La particularité du compte courant

Les comptes bancaires peuvent en effet être classés en compte de dépôt et compte courant, ce dernier exige l'existence d'une volonté qui permet la réunion des créances réciproques des parties dans un cadre juridique unique et qui donneront lieu à un règlement global. Sans cette particularité et la volonté des parties, il n'existera qu'un compte ordinaire dépourvu des effets spécifiques du compte courant, c'est ce qui constitue l'élément intentionnel qui forme la particularité du compte courant. C'est ce qui a été mis en évidence par la cour de cassation française depuis bien longtemps⁷⁴, cette intention peut être tacite par ce que le compte courant n'est soumis à aucun formalisme particulier⁷⁵ mais il est nécessaire qu'elle soit réelle et confirmée par les conditions de fonctionnement du compte.

La qualification du compte courant est subordonnée à la réciprocité des remises. On entend par là que le compte doit être conçu de telle manière qu'il puisse recevoir des remises des deux parties. Chacune d'elle peut prendre la qualité de remettant et de récepteur.⁷⁶

Le compte courant présente des caractéristiques propres et entraîne des effets particuliers, en raison du lien qu'il crée entre les créances réciproques des correspondants, en principe, affectées dans leur totalité au compte courant. Il en résulte au profit des correspondants une sécurité qui explique la fréquence de son emploi dans les relations d'affaires. C'est ainsi qu'on ne parle de compte courant que pour les commerçants, s'il s'agit d'une personne non commerçante on parle de compte chèque. Toutefois la nature du compte dépend de la volonté des parties et du mode de fonctionnement du compte.

Le compte courant est alors un contrat consensuel et non pas solennel, c'est un compte destiné au règlement simplifié des créances des correspondants. L'une des

⁷⁴ Lamyline finance 2016 sur le bull. civ.iv,n°16. Cass. com, 13 janvier 1970 :« Mais attendu qu'après avoir exactement rappelé que la création d'un compte courant entre les parties qui entretiennent des relations d'affaires implique leur commune intention de suspendre entre elles, pendant la durée du compte l'exigibilité soit reportée sur le solde qui apparait au bénéfice de l'une d'elles à la clôture du compte.... »

⁷⁵ Lamyline. Droit de financement. cass.com,5 decembre1995 surbull. civ, n° 284.

⁷⁶ Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit Bancaire. Deuxième Édition Litec 1994. p 269.

caractéristiques du compte courant est l'affectation générale au compte des créances réciproques. C'est ainsi que l'entrée d'une créance au compte n'implique aucun accord spécial du créancier, ce dernier ne peut pas, en principe s'opposer à l'inclusion d'une créance dans le compte et en demander un règlement direct.⁷⁷

B- Les autres contrats bancaires

Les contrats bancaires sont nommés selon leur objet, c'est ainsi que le code de commerce dans son livre 4, titre 7, détermine et réglemente en plus du compte bancaire, les contrats bancaires suivants :

- Le contrat de dépôt de fonds,
- Le dépôt de titres,
- Le virement,
- L'ouverture de crédit,
- L'escompte,
- La cession des créances professionnelles et le nantissement de titres.

Certes ces contrats sont juridiquement et techniquement liés au compte bancaire, du fait qu'ils s'articulent autour du compte, mais chaque contrat constitue une opération distincte avec des effets et des conséquences à part, même s'ils sont toujours portés en compte en tant que mouvement ou services.

B.1- Le dépôt de fonds et le dépôt de titres

Selon l'article 509 du code de commerce le contrat de dépôt de fonds est le contrat par lequel une personne dépose des fonds auprès d'un établissement bancaire quel que soit le procédé de dépôt et lui confère le droit d'en disposer pour son propre compte à charge de les restituer dans les conditions prévues au contrat. Alors que l'article 511 dispose que le contrat de dépôt de titres a pour objet les valeurs mobilières et les autres titres négociables, qui demeurent régis par les dispositions de la loi n° 35-94 relative à

⁷⁷ Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit Bancaire. Deuxième Édition Litec1994,p 137 et s.

certaines titres de créances négociables promulguée par le dahir n° 1-95-3 du 24 chaabane 1415 (26 janvier 1995).

Il existe un lien étroit, en pratique, entre le dépôt et le compte, du fait qu'il concrétise la convention du compte, mais laisse émerger des questions sur la nature juridique du dépôt bancaire. Qui peut être qualifiée de prêt ou de dépôt irrégulier, notamment lorsque les fonds confiés à la banque et le service de caisse qu'elle assure, sont en contre partie de la rémunération du déposant.

La caractéristique essentielle du dépôt bancaire est le droit pour le banquier de disposer de la somme qui lui est confiée, la solution découle du caractère fongible de la monnaie, non susceptible d'individualisation si elle n'est pas placée dans un sac scellé. Le dépôt reste la base de l'activité bancaire, et les dépôts reçus du public constituent un mode essentiel de financement des opérations de banques. D'autre part le banquier peut se prévaloir de la compensation entre le dépôt reçu et une créance dont il est titulaire.⁷⁸

B.2- Le virement et l'escompte

Le virement est l'opération bancaire par laquelle le compte d'un déposant est, sur l'ordre écrit de celui-ci, débité pour un montant destiné à être porté au crédit d'un autre compte.⁷⁹

Il permet d'opérer des transferts de fonds entre deux personnes distinctes ayant leurs comptes chez le même établissement bancaire ou chez deux établissements bancaires différents, ou d'opérer des transferts de fonds entre comptes différents ouverts par une même personne chez le même établissement bancaire ou chez deux établissements bancaires différents.

L'ordre de virement est valablement donné soit pour des sommes déjà inscrites au compte du donneur d'ordre, soit pour des sommes devront y être inscrites dans un délai préalablement convenu avec l'établissement bancaire.⁸⁰ Le bénéficiaire d'un virement

⁷⁸ Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit Bancaire, Deuxième Édition Litec 1994. p 221.

⁷⁹ Article 519 du c.com.

⁸⁰ Article 520 du c.com

devient propriétaire de la somme à transférer au moment où l'établissement bancaire en débite le compte du donneur d'ordre.⁸¹

De tous les modes d'utilisation du compte bancaire, le virement est, sans doute, le plus remarquable. C'est une technique financière permettant de transférer une somme d'argent d'un compte à un autre, par un simple jeu d'écriture débit – crédit. Lorsqu'il est effectué entre des comptes ayant le même titulaire, le virement n'a pas d'existence juridique distincte des comptes débités et crédités. Il en est autrement d'un virement entre des comptes ayant des titulaires différents. Il est alors un instrument qui peut être lié à de multiples types de relations juridiques entre le donneur d'ordre et le bénéficiaire. Le virement est le plus souvent un instrument de paiement mais son montant peut aussi être l'objet d'un prêt ou d'un apport en société. Le virement soulève des questions en tant que technique de transfert de fonds concernant notamment la forme d'ordre de virement, et sa révocation, et la date d'exécution. Même si le virement se rattache inévitablement au compte, il est juridiquement considéré comme un instrument autonome, comme les instruments de paiement.⁸²

- l'escompte :

L'escompte est la convention par laquelle l'établissement bancaire s'oblige à payer par anticipation au porteur le montant d'effets de commerce ou autres titres négociables à échéance déterminée, à condition que ce porteur lui cède à charge d'en rembourser le montant à défaut de paiement par le principal obligé. L'escompte comporte au profit de l'établissement bancaire la retenue d'un intérêt et la perception de commission.

Les parties peuvent subordonner le versement des sommes revenant à l'endosseur à la réalisation d'une ou de plusieurs conditions suspensives en cas de convention expresse, et dans ce cas le taux d'intérêt peut être variable.⁸³

⁸¹ Article 521 du c.com

⁸² Voir Christian GAVALDA, Jean STOUFFLET, Droit Bancaire, Deuxième Édition Litec 1994, p 225.

⁸³ Article 527 du c.com

B.3- L'ouverture de crédit, la cession des créances professionnelles et le nantissement de titres

- L'ouverture de crédit :

Il s'agit de l'engagement de la banque de mettre des moyens de paiement à la disposition du bénéficiaire ou de tiers, désigné par lui, à concurrence d'une certaine somme d'argent. Un solde débiteur occasionnel n'emporte pas ouverture de crédit.⁸⁴ L'ouverture de crédit est consentie pour une durée limitée renouvelable ou non, ou illimitée.

Toutefois, qu'elle soit à durée limitée ou illimitée, l'établissement bancaire peut y mettre fin sans délai en cas de cessation notoire de paiements du bénéficiaire ou de faute lourde commise à l'égard dudit établissement ou dans l'utilisation du crédit.⁸⁵

- La cession des créances professionnelles :

Selon l'article 529 du code de commerce, toute personne physique, dans l'exercice de son activité professionnelle, ou toute personne morale, de droit privé ou de droit public, peut céder, par la seule remise d'un bordereau à un établissement bancaire, toute créance détenue sur un tiers, personne physique dans l'exercice de son activité professionnelle, ou personne morale de droit privé ou de droit public.

La cession des créances transfère à l'établissement cessionnaire la propriété de la créance cédée soit en contrepartie de l'avance de tout ou partie de son montant, soit en garantie de tout crédit que l'établissement a délivré ou délivrera au cédant.

- Le nantissement de titres :

⁸⁴ Article 524 du c.com.

⁸⁵ Article 525 du c.com

Le nantissement des titres est un moyen juridique permettant de garantir les créanciers contre le risque d'insolvabilité du débiteur. Il s'agit d'une garantie, une sureté réelle matérialisée par le gage des titres.

Régit par les dispositions de l'article 537 et suivant du code de commerce, le nantissement des titres peut se faire sur toutes les valeurs mobilières, quelle que soient leurs formes,⁸⁶ il peut être constituée pour garantir l'exécution de toutes obligations, même si, s'agissant de sommes d'argent, le montant de la somme due n'est pas déterminé.⁸⁷ Il peut l'être également pour garantir l'exécution d'obligations qui n'ont qu'un caractère éventuel au moment de la constitution du gage.

Section 2 : l'entrée en relation des parties comme effet direct de la convention du compte bancaire

Les objectifs poursuivis par la conclusion d'une convention de compte bancaire nécessitent pour être atteints que le régime intrinsèque du fonctionnement du compte bancaire ouvert soit harmonisé avec ses finalités. Autrement dit, il convient, pour l'efficacité et la viabilité du compte, que le détail technique de son régime juridique s'accorde avec l'accomplissement des buts poursuivis par son adoption. Cette cohérence indispensable des buts et des moyens, concoure à ce que le fonctionnement du compte bancaire emporte nécessairement trois effets :

- Un effet de report de l'exigibilité du solde à la clôture du compte,
- Un effet novatoire,

⁸⁶ Article 537 du c.com

⁸⁷ Article 538 du c.com

- Et un effet d'indivisibilité.

L'effet de report de l'exigibilité du solde se rattache à l'accord d'affectation générale en compte des créances réciproques, les deux autres effets résultent de la fonction de règlement imprimée au compte par les parties.

Sous-section 1 : L'ouverture du compte bancaire et la naissance de la relation banque client

L'ouverture et la clôture d'un compte sont deux phases ayant un aspect à la fois administratif et comptable, avec la prédominance de l'aspect administratif. En ouvrant un compte, le banquier engage sa responsabilité envers trois parties : BANK-Al-Maghrib, le client et les tiers

Cette ouverture constitue le résultat immédiat de la signature de la convention du compte bancaire, il marque ainsi l'entrée en relation entre la banque et le client, et permet par conséquent la réalisation des opérations qui feront l'objet de contrats particuliers.

Dans la pratique, pour faciliter les rapports avec les clients, les relations interbancaires et la compensation, les comptes sont identifiés par une série de chiffres désignant à la fois le code de la banque, le code de l'agence, le numéro de compte et la clé RIB, ainsi que les coordonnées du titulaire. Cette identification est dénommée relevé d'identité bancaire. C'est sur cette identité que s'effectuent toutes les opérations bancaires et leur traitement informatique.⁸⁸

Les relations contractuelles entre la banque et son client se ramènent à un ensemble de services et produits offerts par la banque, sous certaines conditions, à sa clientèle, sous forme de crédits, opérations bancaires de paiement de transfert de fonds et autres services.

A- Les personnes habilitées à ouvrir un compte bancaire

Le compte peut être ouvert par la banque à une personne physique ou morale, qui dispose de la personnalité juridique, il s'agit ici d'une condition exigée par le caractère contractuel

⁸⁸ Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit Bancaire. Deuxième Édition Litec 1994, p 101.

de la convention du fait qu'elle enregistre des éléments d'actif patrimonial et des obligations. C'est ainsi que lors de l'ouverture d'un compte le banquier doit accomplir certaines diligences de contrôle, qui seront examinées ultérieurement. Cependant, à ce niveau on va mettre la lumière sur les conditions exigées pour l'ouverture d'un compte bancaire aux personnes physiques, et aux personnes morales.

A.1- Les personnes physiques

Lors de la demande d'ouverture d'un compte bancaire, le banquier doit vérifier l'identité et la capacité du demandeur, son domicile et sa nationalité. Cette

vérification doit porter sur des documents officiels notamment la carte d'identité nationale du demandeur ou le Passeport... et cela conformément aux termes de l'article 488 du code de commerce, qui dispose que l'établissement bancaire, doit préalablement à l'ouverture d'un compte vérifier, en ce qui concerne les personnes physiques, le domicile et l'identité du postulant au vu des énonciations de sa carte d'identité nationale, de la carte d'immatriculation pour les étrangers résidents ou du passeport ou toutes autres pièces d'identité acceptées pour les étrangers non- résidents.

L'obligation pour le banquier de vérifier l'identité du client se justifie par la nécessité d'abord de déterminer la capacité du demandeur de l'ouverture du compte, et aussi d'éviter que le titulaire du compte effectue des opérations illicites sous un nom d'emprunt. La responsabilité du banquier est alors engagée si l'absence d'un contrôle suffisant se traduit par un préjudice à un tiers.

Il est à noter à ce niveau que toutes les obligations du banquier concourent au même objectif, qui est celui de la sécurisation des rapports entre les parties à la convention et leur relation avec les tiers, et la préservation de leurs intérêts.

C'est ainsi que parmi les éléments essentiels lors de l'ouverture du compte, il y a aussi le recueil du spécimen de signature. La banque demande au client de déposer un spécimen de sa signature et de celles des mandataires qu'il aura éventuellement désigné. Ce spécimen permet d'authentifier les ordres émanant du client pour le

dénouement des opérations bancaires notamment les chèques et les ordres de virement.

De même le banquier doit consulter le fichier des interdictions bancaires de Bank-Al-Maghrib. A défaut, la banque peut engager sa responsabilité pour manquement aux obligations qui lui incombent lors de l'ouverture du compte. Le banquier doit également être vigilant face au statut de certaines personnes physiques, notamment les mineurs, les mineurs émancipés, les majeurs en curatelle ou sous tutelle, les majeurs sous sauvegarde de justice, du débiteur sous redressement ou liquidation judiciaire.

A.2- Les personnes morales

Un compte bancaire peut s'ouvrir pour une personne physique ou une personne morale. Même une société en formation peut avoir un compte bancaire et le banquier doit prendre ses précautions et effectuer ses contrôles. Ces derniers concernent notamment la forme et la représentation légale de la personne morale. L'ouverture d'un compte bancaire pour la personne morale requiert les mêmes formalités obligatoires de contrôle de l'identité et de la domiciliation, et la personne morale doit par conséquent fournir tous les renseignements nécessaires à la banque pour pouvoir bénéficier de ses services.

La réglementation de la représentation des sociétés, et des autres personnes morales, pour l'accomplissement d'opérations de banque est prévue par les lois applicables à chaque type de personne morale et par les statuts. La banque doit alors s'assurer des pouvoirs de la personne agissant pour le compte d'une personne morale, non seulement

lors de l'ouverture du compte, mais aussi lors de la gestion du compte et la réalisation des opérations sur le compte, et même lors de chaque changement du représentant.⁸⁹

Les sociétés représentent la majeure partie de la clientèle des banques. Et le banquier se doit de s'assurer de la réalité juridique des personnes morales en exigeant la justification de leur constitution dans les formes légales. Chaque société a une date de création, une nationalité, un nom, un domicile, une durée de vie et des dirigeants qui la représentent. A cet effet le banquier doit exiger pour les personnes morales le dépôt à l'appui de la demande d'ouverture d'un compte bancaire, des pièces justifiant l'existence légale de la personne morale. Et les pièces justifiant les pouvoirs des personnes habilitées à signer au nom de la personne morale.

B- Les personnes habilitées à faire fonctionner le compte

En principe, c'est le titulaire du compte ou son représentant légale qui a l'habilité à faire fonctionner le compte et accomplir ses opérations et ses mouvements. Toutefois, il y a certaines opérations qui peuvent être effectuées par toute autre personne, mais le client garde le droit de connaître l'identité de celui qui a effectué l'opération. La confirmation de la liberté des opérations entrant au crédit d'un compte est fournie par la technique du virement qui est enregistré par la banque du bénéficiaire sans qu'il ait de contrôle de la cause de l'opération et de la qualité du donneur d'ordre. Certains auteurs considèrent toutefois que l'acceptation, au moins tacite, du titulaire du compte est indispensable.⁹⁰

B.1- L'obligation de vigilance sur l'habilité à faire fonctionner le compte

En effet c'est le titulaire du compte ou son représentant légal qui a le pouvoir d'accomplir des opérations sur le compte, d'où la nécessité d'un contrôle pointu de l'identité

⁸⁹ Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit Bancaire. Deuxième Edition Litec 1994,p 209.

⁹⁰ Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit Bancaire. Deuxième édition Litec 1994,p 225.

du titulaire et de sa capacité en plus du contrôle des pouvoirs du mandataire en cas de représentation légale. C'est ainsi que le banquier doit être vigilant vis-à-vis de l'identité du titulaire du compte, en opérant le contrôle nécessaire avant l'exécution de tout ordre et toute opération. Et cela à travers le contrôle de l'identité du client ou le contrôle de sa signature, par une vérification de la conformité des signatures aux spécimens déposés obligatoirement lors de l'ouverture du compte. La banque est tenue de s'assurer que les ordres de virement, chèques et toute autre demande émanant du titulaire du compte, portent une signature identique et conforme aux spécimens de sa signature. Et en cas de doute, le banquier doit diligenter les vérifications nécessaires pour s'assurer de la conformité de la signature. À cet effet, Les banques devraient disposer de politiques explicitées et appliquées pour identifier les clients et leurs mandataires.⁹¹ Le contrôle des pouvoirs du mandataire découle de l'obligation de prudence et de vigilance qu'incombe au banquier dans la tenue et la gestion du compte bancaire.

A cet effet le banquier est censé réagir aux opérations inhabituelles réalisées par un mandataire, la cour de cassation française a considéré que le banquier doit réagir à l'émission d'un chèque important et entraînant un découvert par un client très âgé, grabataire et qui ne faisait que de modestes retraits.⁹² Est encore responsable le banquier qui laisse pendant 23 jours consécutifs effectuer 22 retraits journaliers au moyen d'une carte bancaire, chacun égal au solde débiteur autorisé.⁹³

On constate que les juridictions françaises imposent au banquier un large champ d'intervention et de contrôle quant à l'habilité du mandataire dans le fonctionnement du compte, à la différence de la jurisprudence marocaine qui se limite à l'application stricte des termes de la procuration. Par un arrêt, la cour d'appel de commerce de Casablanca a considéré que la procuration par laquelle l'administrateur d'une société donne mandat à ses deux collaborateurs de signer les chèques tirés sur la société, et qui

⁹¹ Rapport Du Comité De Bâle sur le Contrôle Bancaire, Devoir de Diligence des Banques au Sujet de La Clientèle Octobre 2001. p 11.

⁹² In Lamyline droit de financement 2016, instrument de paiement et de crédit.(CA Paris, 27 mars1997, Mme Michaux c/ Banque Neufelize Schlumberger Mallet, D. aff. 1997, p. 664).

⁹³ In Lamyline droit de financement 2016. Instrument de paiement et de crédit. Cass. com., 6 févr. 2007,no 05-14.872, BRDA 2007, no 5, p. 7, RD bancaire et fin. 2007, no 4, p. 9, obs. Crédot F.-J. et Samin Th.).

prévoit que le pouvoir de signature est accordé à Mr X et Y, et ne sous-entend nullement l'exigence de leurs signatures conjointes. Les opérations bancaires exigent l'utilisation d'expressions claires et précises, de sorte qu'il ne peut être reproché à la banque d'avoir payé des chèques ne comportant pas les signatures conjointes des deux administrateurs.⁹⁴

B.2- Représentation du titulaire du compte

Certaines catégories de clients sont légalement représentées dans leurs activités bancaires. C'est le cas des incapables mineurs et majeurs, des personnes morales et même des personnes physiques. De même les clients peuvent avoir recours à la représentation conventionnelle, par le biais de la procuration donnée à un tiers aux fins de faire fonctionner le compte ou d'effectuer certaines opérations prédéterminées. La représentation se fait par le mandat donné par le mandant, titulaire du compte, au mandataire, le représentant, pour la gestion du compte ou la réalisation de certaines opérations, ce mandat peut être générale ou spéciale, et détermine les opérations que le représentant peut effectuer.

La procuration donnée pour la réalisation des opérations bancaires n'est soumise à aucune condition de forme particulière. Elle reste soumise aux dispositions de droit commun régissant le mandat. Or, dans la pratique les banquiers exigent la signature du mandant sous leur contrôle, au bureau de la banque, ou dans certains cas au siège de la société par le soin d'un banquier désigné à cet effet, avant la légalisation du mandat auprès des services compétents. A ce niveau le banquier est tenu d'assurer un contrôle pointu et rigoureux des pouvoirs du mandataire, et de l'étendue de la procuration bancaire qui peut être annulée à tout moment par le titulaire du compte, ou suite à son décès.

Sous- section 2 : Le droit au compte bancaire

Le compte bancaire est l'instrument privilégié des relations entre la banque et son client. La majorité des opérations bancaires sont faites en compte ou par le biais de ce dernier,

⁹⁴ Décision de la Cour d'appel de commerce Casablanca N° 3243/2006Du13/04/2006 publié sur bassamate.ma

et lorsqu'une personne envisage de traiter avec une banque et de multiplier certaines opérations, elle doit demander l'ouverture d'un compte bancaire.

À l'heure actuelle, la quasi-totalité des personnes physiques et morales disposent d'un compte en banque, du fait qu'il constitue actuellement une nécessité pour l'activité quotidienne de chaque individu, vu que Certaines catégories de personnes sont tenues d'avoir un compte bancaire pour la réalisation de leurs activités professionnelles car de nombreux textes de lois imposent la détention d'un compte bancaire⁹⁵, pour payer ou recevoir le paiement par chèque ou virement. De même les salaires sont généralement payés par chèques ou virements, d'où la nécessité voire même l'obligation d'avoir un compte bancaire.

Le compte bancaire est devenu alors un instrument indispensable pour toute personne ayant une activité économique ou financière. Toutefois il n'est pas encore généralisé, une grande partie de la population marocaine reste en dehors des circuits bancaires. Dans ce cadre et pour faciliter l'accès aux services bancaires et encourager le recours aux prestations des établissements de crédit, le Gouverneur de Bank Al-Maghrib a instauré, par des directives, un ensemble de mesures qui consacrent la gratuité de certains services rendus par les banques comme l'ouverture du compte, la délivrance d'un chéquier et la délivrance du livret d'épargne etc. De même la banque centrale impose aux banques d'ouvrir des comptes au profit des personnes ne disposant pas de comptes bancaires et ce, sans que cette ouverture ne soit conditionnée par un versement préalable de fonds. Mais la grande innovation était celle de l'institution du droit au compte bancaire.

La nécessité de la mise en place du droit au compte bancaire pour toute personne a été ressentie par le législateur marocain pour faire face aux refus des demandes d'ouverture des comptes bancaires. Du fait qu'avant la loi bancaire de 1993, les banques procédaient à un choix sélectif des clients qui leur permet de choisir leur clientèle. Ce principe traduit la possibilité pour toute personne, physique ou morale, résidente au Maroc, d'avoir un droit de disposer d'un compte bancaire, auprès d'une banque ou

⁹⁵ Article 18 du c.com.

d'un établissement assimilé librement choisi par elle, sans que sa demande soit refusée. Le droit au compte constitue donc un droit subjectif dans la mesure où la personne est libre d'ouvrir ou non un compte bancaire lorsqu'elle le veut, et de choisir la banque avec laquelle elle veut traiter.

Le principe du droit à l'ouverture d'un compte concerne alors toute personne dépourvue d'un compte bancaire et qui se voit refuser la demande d'ouverture d'un compte auprès d'un ou plusieurs établissements bancaires. L'institution du droit au compte a été introduite en droit marocain, pour la première fois, par la loi Bancaire de 1993 à travers l'article 65 qui dispose que "toute personne, qui s'est vu refuser l'ouverture d'un compte de dépôt après l'avoir demandée par lettre recommandée avec accusé de réception à plusieurs établissements de crédit, peut demander à Bank-Al-Maghrib de désigner un établissement de crédit auprès duquel elle pourra se faire ouvrir un tel compte. » La même disposition a été reprise par l'article 112 de la loi bancaire de 2006 et l'article 150 de la loi 103.12 promulgué en 2015.

En France la notion du droit au compte, a été introduite en 1985, depuis il n'existe plus de réelle possibilité de refus offerte au banquier d'autant plus que la Banque de France, peut l'obliger à ouvrir un compte sans son consentement. Ce principe vise précisément à garantir à chaque client, même très modeste ou fortement endettée, le droit d'ouvrir un compte et d'accéder à certains services bancaires de base.⁹⁶

A- Le principe du droit au compte

Le principe du droit au compte qui résulte des dispositions de l'article 150 de la loi 103.12, donne à toute personne qui se voit refuser une demande d'ouverture d'un compte de la part d'un ou plusieurs établissements bancaires, la possibilité de recours devant Bank Al-Maghrib pour faire prévaloir son droit à un compte bancaire. Ce droit permet à toute personne, de faire appel à Bank Al Maghrib pour ordonner l'ouverture

⁹⁶<http://demaisionrouge-avocat.com/outils-juridiques/notes-juridiques/le-droit-au-compte-bancaire-2consulte-le4-5-2017>.

d'un compte, quand le refus de l'ouverture d'un compte bancaire n'est pas fondé, la banque centrale désigne l'établissement auprès duquel le compte sera ouvert.

A.1- Le recours à la banque centrale

Le recours devant la banque centrale permet de contraindre une banque à accepter l'ouverture d'un compte. Lorsque Bank Al Maghrib estime que le refus n'est pas fondé, il désigne l'établissement bancaire auprès duquel le compte sera ouvert, Mais la loi lui donne toujours la possibilité de limiter les services aux prestations bancaires de bases⁹⁷ qui comprennent en plus de l'ouverture et de la tenue du compte, les services de caisse et la mise à la disposition du client d'un moyen de paiement.

Toutefois, le concours de la banque centrale ne peut avoir lieu que lorsque le refus de la banque n'est pas fondé, mais lorsque ce refus est justifié le demandeur ne peut avoir recours pour demander l'intervention de Bank Al-Maghrib. A ce niveau, la loi ne donne pas les motifs de refus de l'ouverture d'un compte bancaire, et ne donne pas, non plus, la procédure à suivre en cas de recours.

A.2- Limites du droit au compte

Le droit au compte prévu par la loi bancaire ne donne pas assez de garantis au demandeur de l'ouverture d'un compte bancaire qui reste soumis à l'appréciation de la banque et de Bank Al-Maghrib. Du fait que le recours à ce dernier ne peut avoir lieu qu'en cas de refus non justifié ou non fondé par la banque. La loi donne alors, indirectement à l'établissement bancaire la possibilité de refuser l'ouverture d'un compte sans avoir à justifier sa décision. En l'occurrence la loi donne à Bank Al-Maghrib une grande marge, pour intervenir en cas de refus non justifié, quand le demandeur s'adresse à lui pour désigner un établissement bancaire auprès duquel il peut ouvrir un compte.

⁹⁷ Par opérations de caisse on vise les opérations de dépôts, de retraits d'espèces au guichet ou avec une carte de retrait etc.

Cependant, aux termes de l'article 150 de la loi 103-12 ce service ne comprend donc ni le droit à la délivrance d'un chéquier, ni le droit au crédit. Son contenu se limite de part et d'autre à l'ouverture et la tenue du compte et l'accomplissement des services de caisse. À travers ce principe, l'établissement est tenu à l'ouverture d'un compte, mais le client ne peut pas en négocier le contenu. Et le service peut se limiter au seul dépôt ou au service de base, c'est ainsi qu'on peut confirmer qu'il n'existe pas un droit abstrait au compte, mais l'institution du droit à un compte, qui implique le droit à l'ouverture d'un compte sans garantir le contenu.

En somme, l'institution du droit au compte ne garantit pas réellement l'accès des citoyens à tous les services bancaires, car en donnant aux banques la possibilité de refuser l'ouverture d'un compte à un citoyen avec justification, et en limitant les services bancaires aux services de base en cas d'ouverture d'un compte suite à l'intervention de la banque centrale, la loi consacre la limitation d'accès aux services bancaires à une catégorie de clients déterminée d'une part. Mais impose d'autre part le droit de la banque de jouir de sa liberté contractuelle.

B- La liberté contractuelle de la banque

La banque a parfaitement le droit de refuser l'ouverture d'un compte, et n'a même pas besoin de motiver sa décision. Elle a cependant l'obligation de remettre, une attestation de refus d'ouverture de compte en cas de demande.

B.1- Le refus de vente des services bancaires

Le refus d'ouverture du compte peut apparaître similaire au refus de vente des services, où, conformément aux dispositions du droit des obligations et des contrats, l'offre engage son auteur dès que l'acheteur l'accepte et notifie son acceptation au vendeur, et le vendeur

est tenu de livrer ou de remettre immédiatement le bien ou le service à l'acheteur qui s'engage à payer le prix.

De même la loi 31-08 relative à la protection du consommateur,⁹⁸ dans son article 57 interdit de refuser à un consommateur la vente d'un produit, d'un bien ou la prestation d'un service sauf motif légitime, ou de subordonner la vente d'un produit ou d'un bien à l'achat d'une quantité imposée ou à l'achat concomitant d'un autre produit ou d'un autre bien ou service...etc. Toutefois, pour parler de refus de vente, on parle d'offre irrévocable, qui doit être expresse, qu'elle soit écrite ou orale, et il faut qu'elle soit faite au public. Or, dans le cadre du compte bancaire, le banquier en concluant à travers la publicité ou par tout autre moyen, ne fait pas une offre mais une invitation aux pourparlers. C'est le client qui propose une offre en désirant ouvrir un compte auprès d'un établissement bancaire. Et par contre l'invitation aux pourparlers faite par la banque est généralement destinée à des catégories déterminées de personnes selon les produits présentés par l'établissement bancaire, qui sont des services conditionnés par certaines exigences liées au revenu ou au statut des clients. De ce fait, le banquier garde le privilège d'accepter les clients répondant aux critères déterminés, et de refuser les clients qui ne répondent pas aux conditions exigées.

En France, cette question a été tranché par la loi qui reconnaît à la banque la liberté de refuser l'ouverture du compte, c'est ainsi que l'article 89 de la loi bancaire française de 1984 soustrait les banques de l'application de l'article 30 de l'ordonnance de 1945 sur le refus de vente et de prestation de services. Ainsi, le banquier est libre de refuser ou d'accepter l'ouverture d'un compte.⁹⁹

B.2- Le principe de l'autonomie de la volonté et le droit au compte

⁹⁸ Loi n°31-08 édictant des mesures de protection du consommateur promulguée par le dahir n°1-11-03 du 14 rabii I 1432 (18 février 2011) (BO n°5932 du 07/04/2011, pages 347-370)

⁹⁹ In<http://demaisionrouge-avocat.com> « Confirmé par la jurisprudence : Cass.1ère Civ.11 octobre 1994, *Caisse de Crédit agricole mutuel du Sud-Est contre époux Bel*. Bulletin Civil I n°289. » consulté le 13-5-2016.

Étant une convention cadre qui régit les relations banque-client, la convention du compte bancaire peut comprendre de nombreuses clauses qui déterminent les obligations et les droits des parties et les conditions de la tenue du compte, c'est ainsi que la rédaction de ce contrat doit impliquer une rencontre formelle des consentements. En outre, les règles relatives aux contrats de droit commun trouvent ici leur pleine application. Ainsi les conditions de consentement, de capacité doivent être remplies. En vertu de ces principes, une personne physique ou morale est libre de choisir l'établissement bancaire de son choix, et la banque doit aussi être en mesure d'accepter ou de refuser l'ouverture des comptes

Le principe de l'autonomie de la volonté implique alors la liberté contractuelle et le consensualisme. En ce sens le banquier a le plein droit de garder la liberté de contracter ou de ne pas contracter, en plus de la liberté de choisir son cocontractant, et de choisir les clauses de son contrat. Or, la finalité de l'institution du droit au compte qui vise la lutte contre l'exclusion bancaire et la facilitation de l'accès aux services bancaires, fait de ce droit un moyen pour concilier entre deux intérêts, à savoir la liberté du banquier dans le choix de ses clients, et le droit des clients à l'ouverture d'un compte bancaire en cas de refus non fondé.

Conclusion du chapitre I :

On peut déduire que la convention du compte bancaire constitue le contrat cadre des rapports entre la banque et ses clients, entreprises et particuliers, et doit par conséquent déterminer les bases de cette relation du point de vue services, rémunérations et conditions de gestion et tenue du compte en plus des modalités de sa clôture. Toutefois, étant un contrat d'adhésion, le banquier doit répondre à son obligation d'information et de conseil, dans l'objectif d'éclairer l'esprit du client et limiter par conséquent les éventuelles contestations.

A noter également que vu le caractère technique et complexe des activités bancaires le formalisme qui imprègne la convention du compte bancaire ne peut, en principe, avoir qu'un impact négatif sur la croissance du contentieux, en limitant la marge d'erreur et les conflits liés à la personnalisation des conventions et des contrats bancaires, standards et répétitifs. Sous la condition du respect rigoureux de la réglementation en vigueur et des obligations de vigilance, d'information et de conseil qui incombent au banquier.

Le banquier doit, à cet effet, procéder aux contrôles et vérifications nécessaires des demandes d'ouverture des comptes bancaires. Ces obligations, sous réserve du droit au refus, se justifient par le souci de la protection des intérêts des tiers qui pourraient souffrir d'agissements dommageables suite à l'ouverture d'un compte. Ainsi, l'ouverture d'un compte dans le seul but de se faire délivrer un chéquier destiné à créer l'apparence de solvabilité et de n'utiliser les chèques que pour obtenir des marchandises dans le dessin formé dès l'origine de ne pas en payer le prix caractérise les manœuvres frauduleuses de l'escroquerie,¹⁰⁰ et ne doit être acceptée par le banquier.

Chapitre II : Le fonctionnement du compte bancaire et l'exécution de la convention du compte.

Presque tous les services bancaires et les opérations sont techniquement et juridiquement liés au compte bancaire, ils constituent des mouvements de comptes. Et même les opérations qui ne portent pas directement sur le compte, et qui sont considérées comme opérations autonomes donnent lieu à une écriture dans le compte du client. De ce fait la convention d'ouverture du compte constitue alors la base des services bancaires, elle détermine les conditions de l'ouverture et de la tenue du compte en plus des opérations à réaliser en compte, qui englobent principalement les dépôts, les retraits

¹⁰⁰ Lamyline. Droit de financement 2016. Instruments de paiement et instrument de crédit. (Cass. crim., 1er juin 2011, no 10-83.568

et les virements... Ce qui suppose tout d'abord l'ouverture de celui-ci, et l'enregistrement des opérations au cours de son fonctionnement normal et jusqu'à sa clôture.

En effet, le compte fonctionne lorsque les opérations y sont inscrites, la gamme des services bancaires est librement déterminée par la banque, cette dernière indique à propos de chaque opération la nature de celle-ci, son montant et sa date ainsi que le solde provisoire qui se dégage. Il doit accomplir cette obligation avec ponctualité et exactitude, tout retard, toute erreur ou omission de sa part constitue une faute susceptible d'engager sa responsabilité suite aux dommages causés pour le client ou pour un tiers.¹⁰¹

Le fonctionnement d'un compte dépend de la catégorie à laquelle il appartient. La gestion de certains comptes ne soulève pas de difficultés particulières, en raison du nombre limité d'opérations qu'ils enregistrent, alors que le compte courant, en revanche, surtout lorsqu'il est ouvert à une entreprise, obéit à des règles juridiques très strictes et à des modalités de fonctionnement plus ou moins complexes qui appellent de la part du banquier une très grande vigilance.¹⁰²

Section 1 : La tenue du compte bancaire

Dès son ouverture le banquier assure la tenue du compte bancaire, et cela à travers la passation des opérations et des services convenus dans la convention du compte bancaire, cette tenue est assurée en contrepartie des frais de tenue de compte et des commissions perçues par la banque. A ce niveau le client de la banque est, par principe, le seul titulaire des pouvoirs sur son compte, l'affirmation ne pose pas de difficulté pour les opérations de retrait. En revanche, pour les opérations créditrices, toute personne peut procéder à des versements et des virements. Toutes les opérations et les mouvements sont portés sur le compte à travers l'inscription des créances, cette dernière doit être

¹⁰¹ Christian. GAVALDA, J, SOUFFLET Droit Bancaire 6^{ème} édition, litec, 2005 n°245/ p169.contra j. L rives-lange M.Contamine- Raynaud, droit bancaire 6eme édition, Dalloz, 1995, n° 299 p134.

¹⁰² Taher DAOUDI, Les operations de Banque. Édition 2003, p 81.

portée sur un relevé bancaire adressé au titulaire du compte, selon une périodicité déterminée, qui ne peut être moins d'une fois par trois mois.¹⁰³

L'inscription des créances qui matérialise la tenue du compte, assure également la gestion des opérations, la réalisation des ordres et l'envoi des relevés. Cette tenue permet à la banque d'effectuer un suivi efficace du fonctionnement et du développement des relations avec la clientèle et la détection des informations nécessaires à la gestion du dit compte et le suivi des risques lors de l'octroi des facilités ou des lignes de crédits¹⁰⁴.

En somme les comptes sont tenus par la banque, et à travers cette tenue chaque opération constitue un article, où il est mentionné la date de réalisation, la date de valeur, la nature de l'opération, son montant au crédit ou au débit et enfin le solde provisoire. Cette tenue permet à la banque d'établir régulièrement des relevés de compte qui sont des documents dressés par la banque, à partir du système informatique de gestion du compte. Qui reprennent toutes les prestations et les services de paiement et qui précisent les informations fournies au client après réception d'un ordre de paiement ou la réalisation des opérations de paiement, notamment l'identification de l'opération et les informations relatives à l'autre partie, en plus du montant de l'opération, des frais, du taux de change et de la date de valeur. L'envoi et la réception des relevés de compte constituent de simples faits qui peuvent être prouvés par tous moyens.¹⁰⁵ Et la charge de la preuve de l'envoi des relevés appartient à la banque, à charge pour le titulaire du compte de prouver le contraire.

Sous- section 1 : L'inscription des créances

Pour que le compte fonctionne normalement, il doit être suffisamment approvisionné. La banque doit pouvoir disposer de la somme nécessaire au paiement des opérations qui se

¹⁰³ Article 491 du c.com « Le relevé de compte doit être tenu sans rature ni altération. Une copie du relevé est envoyée au client au moins tous les trois mois. »

¹⁰⁴ BREVET BANCAIRE. La Banque Et Les Entreprises.Édition2006, p 75.

¹⁰⁵ Bonneau THIERRY. Banque Et Droit 2005, (obs. Cass. Commercial 14déc 2004 ; n°02-19; Bull. civ. IV, n° 228.) n° 100, p 47.

présentent à elle. Ainsi, le compte doit normalement présenter un solde créditeur, mais avec l'accord de la banque, ce solde peut être débiteur.

Le fonctionnement du compte se matérialise par le mécanisme de l'entrée en compte des créances. Le titulaire du compte peut tout d'abord effectuer un dépôt en espèces ou recevoir d'un tiers un versement. Il peut aussi remettre à la banque des créances contre des tiers ou des chèques, le compte sera alors immédiatement crédité dès l'encaissement, ce qui signifie que la banque se charge du recouvrement des créances, mais s'il n'y parvient pas, une écriture inverse débitera le compte du même montant. Les créances du client contre la banque entrent au crédit de son compte, ses dettes au débit, Cette entrée est automatique¹⁰⁶.

Il existe plusieurs manières d'approvisionner un compte bancaire. Tout d'abord faire un dépôt d'espèces, dans ce cas, le compte est immédiatement crédité. Ensuite, le titulaire du compte peut remettre des chèques. Le compte sera crédité quelques jours après, en fonction des délais d'encaissement. Il peut également recevoir des virements, et toutes les opérations et les mouvements seront traduits par l'inscription des créances.

A- La matérialisation de l'inscription des créances

Il est évident que les rapports entre la banque et les clients peuvent se faire par le biais des opérations de caisse, qui sont des opérations de règlement immédiat, vu qu'il s'agit des opérations en numéraire comme les opérations de change ou de paiement de chèque ou encore de retrait d'un mandat de paiement. Ces opérations qui sont très fréquentes dans la pratique nécessitent la tenue d'un compte où elles s'inscrivent, et elles peuvent prendre deux formes qui appartiennent à deux catégories. Soit la catégorie des opérations isolées ou individuelles passibles de règlement immédiat, dans ce genre de

¹⁰⁶ Claude BOUSQUET. L'entreprise Et Les Banques. Collection Droit & Gestion, p 91.

compte s'inscrit une seule opération et au nom de celui qui ouvre le compte, citant à titre d'exemple le compte ordre et le compte d'attente. Et en général les banques utilisent dans ce genre d'opérations un compte de passage qui n'est qu'un résumé du compte appelé le compte des clients divers. Soit la catégorie des opérations bancaires multiples qui donnent lieu à une relation continue entre le client et la banque, et cela à travers l'ouverture d'un compte. C'est ce genre d'opérations qui est le plus fréquent dans la pratique, il s'agit notamment des comptes suivants : le compte de dépôt, le compte chèques, le compte courant, le compte sur livret, le compte d'espèces et le compte de titres¹⁰⁷.

L'ouverture de ces comptes bancaires permet aux parties, à savoir la banque et le client, le règlement réciproque des opérations effectuées sur le compte par la fusion des créances inscrites et la passation des écritures au débit et au crédit dans le même relevé. C'est ainsi que le fonctionnement du compte bancaire repose essentiellement sur l'inscription des créances, soumises à des conditions particulières et entraînant des effets.

A.1- Les opérations susceptibles d'être inscrites en compte

Le compte bancaire est un document qui retrace les opérations effectuées entre la banque et son client, il s'agit d'un document comptable retraçant les opérations financières et juridiques, un instrument comptable qui constate les opérations par des articles et en exprime le résultat par un solde. Le compte bancaire constitue l'instrument privilégié des relations entre la banque et son client. La plupart des opérations bancaires sont faites en compte.¹⁰⁸ Ce dernier enregistre au crédit tous les versements effectués par le client ou en sa faveur, versements d'espèces, réception de virements, remise de chèques ou d'effet.

¹⁰⁷ Didier. MARTIN. Droit Commercial Et Bancaire Marocain, 1ere Edition 1999. Société d'édition Al Madariss. p 218-219.

¹⁰⁸ Voir sur point Lamyline droit du financement – 2016. Partie 3 les comptes bancaires.

De même, sont inscrites toutes les opérations ayant trait aux services et aux crédits bancaires éventuels, aux opérations d'escompte et aux avances en compte. Au débit s'inscrit tous les retraits réalisés par caisse ainsi que les paiements par chèques, avis de prélèvement, effets ou par carte bancaire. De même sont inscrits tous les règlements exécutés dans le cadre des services de crédits bancaires, règlement des intérêts bancaires, les ordres passés en bourse et les domiciliations d'importation etc.¹⁰⁹

La convention de compte bancaire institue alors, entre les parties, un mécanisme de centralisation comptable de leurs créances et leurs affaires courantes, d'indifférenciation juridique des écritures correspondantes et de règlement par balance due jusqu'à concurrence des droits réciproques qu'elles expriment scripturalement. Elle est donc particulièrement le moyen le bien adoptée au traitement des relations financières de la banque avec sa clientèle.¹¹⁰

Toutefois, l'inscription des opérations en compte requiert certaines conditions et produit des effets juridiques. Cette inscription se diffère selon s'il s'agit d'un compte à terme ou d'un compte à vue. En l'occurrence, l'inscription des créances ne peut avoir d'effet sans le respect des conditions exigées pour qu'elle soit possible de fusionner les créances inscrites dans le compte courant, notamment que cette inscription en compte peut présenter quelques difficultés dans la pratique, et la banque garde la latitude de procéder aux inscriptions appropriées. C'est ainsi que la banque peut par exemple inscrire le montant du chèque au crédit du compte et contrepasser l'écriture au débit lorsque le chèque revient impayé lors de sa présentation à l'encaissement.¹¹¹ De même lorsqu'une créance inscrite en compte résulte de la transmission à la banque d'un effet de commerce, l'inscription est présumée n'être faite que sous réserve d'encaissement de l'effet auprès du débiteur principal. En conséquence, si l'effet n'est pas payé, la banque a la faculté d'inscrire au débit du compte la créance cambiaire née du défaut d'encaissement

¹⁰⁹ Voir Mohamed Azzedine. BERRADA les techniques de banque de crédit et de commerce Extérieur Au Maroc. 5^{ème} édition 2007. Société D'édition Et De Composition Euro Africaine Secea-. p 234 et suivant.

¹¹⁰ Didier. MARTIN . Droit Commercial et Bancaire Marocain. 1ere Edition 1999. Société D'édition. ALMadariss. p 218-219

¹¹¹ Arrêt de la cour d'appel de Casablanca du 28/07/1998 décision n° 3294. Numéro de dossier 700/97 Publié sur bassamate.ma.

de l'effet. Cette écriture emporte extinction de la créance, l'effet devant être restitué au client. C'est ce qui a été affirmé par la décision de la cour d'appel de Casablanca qui a décidé que la banque peut inscrire le montant du chèque au crédit du compte et contrepasser l'écriture au débit lorsque le chèque revient impayé lors de sa présentation à l'encaissement.¹¹²

A.2- Les conditions de l'inscription des créances en compte

L'inscription des créances qui se matérialise par les écritures au débit et au crédit, ne constitue pas une opération indépendante, elle traduit la transcription des opérations effectuées par les deux parties et par conséquent la formation d'articles successifs du compte, ce qui concrétise l'exécution de la convention du compte bancaire. Toute une série d'opérations successives vient alors se dénouer par des inscriptions au débit et au crédit de ce compte, qui en conserve la trace, les récapitule et permet de déterminer la situation du client vis-à-vis de son banquier.¹¹³

Il s'agit donc d'une remise en compte, qui constitue la traduction comptable, par une écriture adéquate, de la créance de l'une des parties contre l'autre. Il y a donc remise en compte lorsque les droits monétaires sont détenus par l'une d'elles, au titre d'une opération quelconque comme par exemple une avance consentie par la banque, ou un dépôt fait par le client ou encore un encaissement réalisé en son nom.

Ces opérations sont concrètement matérialisées par une écriture comptable en application de l'engagement d'affectation générale de règlement et de l'accord de règlement par balance. Ainsi définies, les remises forment les articles successifs du compte et lui confèrent par là une matérialité ou s'affirment la volonté réelle des parties de donner une exécution effective à leur convention de compte bancaire.¹¹⁴

¹¹² Décision de la Cour de cassation marocaine du 01/02/2006. Décision n°1257. Numéro de dossier n° :83/3/1/2004 publié sur bassamate.ma

¹¹³ Taher DAOUDI. Les opérations de banque, édition 2003 Al Maarif Al Jadida. p 49.

¹¹⁴ Voir Didier. MARTIN. Droit Commercial Et Bancaire Marocain. 1ère Edition 1999. Société d'édition Al Madariss. p.226.

Toutefois, les remises opérées présentent, globalement certains caractères qui apparaissent tout à la fois réciproques et compliquées à l'examen du compte. De même l'inscription des opérations en compte requiert certaines conditions qui sont liées au compte et aux créances, c'est ainsi que l'inscription diffère selon s'il s'agit d'une créance échue ou non. Or, une créance échue ne peut pas s'inscrire à la même rubrique que la créance non échue. La nature de l'opération ou de la créance constitue alors une condition qui détermine la nature de l'inscription des créances en compte. Et en cas de pluralité de comptes l'inscription est conditionnée par la volonté du client qui choisit le compte ou il souhaite effectuer l'opération et par conséquent l'inscrire sur un compte bien déterminé.

B- Effets de l'inscription d'une créance en compte

Les créances inscrites en compte perdent leurs caractères spécifiques et leur individualité propre. Elles sont réputées payées, et dès lors elles ne peuvent plus faire l'objet, à titre distinct, d'un paiement, d'une compensation, d'une poursuite, d'une voie d'exécution ou de prescription.¹¹⁵ A ce niveau, il faut faire la distinction entre les créances entrées en compte qui perdent leur individualité dès leur inscription en compte, et qui doivent être liquide et exigible, et les créances constatées dans le compte qui constituent le solde. C'est ainsi que l'inscription des opérations et des créances en compte, entraîne un effet novatoire **-B2-** et un effet d'indivisibilité **-B1-**.

B.1- L'indivisibilité des créances inscrites en compte

Les créances que remettent les correspondants en compte, sont réciproques et ne sont pas considérées comme créances distinctes, indépendantes les unes des autres, mais comme des éléments d'un compte unique indivisible, dont le seul solde est à considérer lorsqu'il s'agit de régler la situation des parties.

L'indivisibilité constitue, en effet, une caractéristique inhérente au mécanisme du compte, même s'elle a des particularités quand il s'agit de compte courant. Cette indivisibilité devrait avoir pour effet de différer jusqu'à la clôture du compte le règlement de la situation réciproque des parties, et seul le solde définitif devant être pris en considération.

¹¹⁵ Article 498 du c.com

L'indivisibilité consiste alors en la fusion des articles d'un compte dont le solde s'exprime soit par une dette ou une créance de chacune des parties.

Cette indivisibilité permet à la banque dépositaire, de disposer des fonds en dépôt à charge pour elle de les restituer à son client déposant, à sa demande, dans le cas d'un compte à vue, ou à la date convenue par les parties dans la situation d'un compte à terme.

B.2– L'effet novatoire de l'inscription des créances

L'inscription d'une créance en compte entraîne l'extinction de cette dernière par compensation des dettes inscrites au compte, et cela par la passation des écritures au débit et au crédit et la détermination d'un nouveau solde du compte. Il est à noter que l'entrée en compte d'une créance ou d'une dette présente un effet novatoire. La créance ou la dette disparaissait pour participer à la formation d'un solde, lequel constitue une créance unique ou une dette unique selon s'il est débiteur ou créancier.

C'est ainsi que les opérations inscrites en compte contribuent à la formation d'un solde, qui constitue une créance ou une dette certaine et exigible. L'inscription des créances en compte entraîne alors un effet novatoire, suite à l'entrée en compte de la créance ou de la dette, elle disparaît pour constituer un solde, qui est également attaché à la contre-passation, qui intervient lorsque le banquier entend annuler une créance portée au crédit d'un compte, en procédant à sa contre-passation, le banquier porte au compte une écriture en sens inverse. La contre-passation exprime ainsi le droit pour le banquier d'être remboursé d'une créance contre son client.¹¹⁶

L'effet novatoire est une caractéristique commune de tous les comptes bancaires, c'est ainsi que lorsqu'un remettant verse des montants à la banque, il ne devient pas créancier

¹¹⁶ Voir plus sur ce point Georges DECOCQ, Yves GERARD, Juliette MOREL-MAROGER, Droit Bancaire. édition 2010

pour le montant du versement, mais pour le montant du nouveau solde du compte.
On assiste ainsi à la perte de l'individualité de la créance inscrite en compte
selon un mécanisme de type novatoire.

Sous-section 2 : Étendu du rôle du banquier dans la tenue du compte

Le compte est tenu matériellement par l'établissement bancaire, ce dernier indique à
propos de chaque opération, la nature de celle-ci, son montant et sa date ainsi que le
solde provisoire qui se dégage. Il doit accomplir cette obligation avec ponctualité et
exactitude. Tout retard, toute erreur ou omission de sa part constitue une faute susceptible
d'engager sa responsabilité, s'il en résulte un dommage pour le client ou pour un
tiers¹¹⁷ ou pour l'établissement bancaire.

Le banquier doit tenir le compte sans immixtion dans les affaires de son client et cela
selon le principe de non-ingérence, et conformément au devoir de non immixtion qui
impose au banquier de ne pas intervenir dans les affaires des clients et de les traiter avec
objectivité et neutralité.¹¹⁸ Ce qui limite l'étendu du rôle gestionnaire du banquier.

Par un arrêt du 14 octobre 2008, la Cour de Cassation française a jugé que : « le devoir
de non-ingérence fait interdiction à l'établissement de crédit d'intervenir pour empêcher
son client d'accomplir un acte illicite ». ¹¹⁹ C'est au nom de ce même principe que la
chambre commerciale à la cour de cassation française a jugé le 8 octobre 2002, que
l'établissement de crédit sur lequel a été tiré un chèque frappé d'opposition n'a

¹¹⁷ In Bonneau THIERRY. Droit Bancaire. Domat Droit Privé. Montchrestien. 4^{ème} Edition. 2001., p 269.
vezian. Rev.jurisp.com.1989.135, note GALLET.

¹¹⁸ Le premier arrêt rendu par la Cour de Cassation française qui a concrétisé le principe de non – ingérence
date du 28 janvier 1930 (RTD Civ.1930, 369). Ce principe a une double finalité : Assurer la protection
du client contre les ingérences du banquier dans ses propres affaires « *le banquier n'a pas à intervenir
pour empêcher son client d'accomplir un acte qu'il estimerait irrégulier ou tout simplement
inopportun* ». Il préserve également l'établissement des actions en responsabilité qui pourraient être
engagées contre lui par son client ou par les tiers. Il permet d'écarter la responsabilité de l'établissement
de crédit lorsqu'elle est recherchée en raison d'opérations accomplies par le client qui se sont révélées
préjudiciable

¹¹⁹ In Lamyline. Droit de financement 2016 Cass. com., 14/10/2008.

pas à vérifier la réalité du motif de l'opposition évoquée.¹²⁰ Mais doit se limiter au non-paiement du chèque frappé d'opposition.

A ce niveau, on peut déduire que le banquier n'a pas une liberté complète dans la tenue et la gestion du compte bancaire, et que son rôle se limite à la bonne gestion du banquier en tant que mandataire pour la réalisation des différents services et opérations demandées par son client.

A- Les limites de l'intervention du banquier dans la tenue du compte bancaire

Le banquier est tenu lors de l'exercice de sa fonction par un ensemble d'obligations et de principes, entre autre, on trouve le principe de non immixtion ou de non-ingérence, qui limite le rôle du banquier dans la tenue et la gestion du compte bancaire, en particulier dans sa relation avec les entreprises et les professionnelles. Cependant, ce principe se heurte à certains devoirs notamment celui de la vigilance et de la discrétion. En l'occurrence, le banquier doit être vigilant et relever les anomalies apparentes, qui peuvent être de nature à entraver le bon fonctionnement du compte. C'est ce qui a été affirmé par la cour de cassation française qui a retenu la responsabilité du banquier dans de nombreuses affaires pour le manquement à son obligation de vigilance. En lui reprochant son inattention aux répétitions systématiques d'opérations laissant deviner le caractère illicite des opérations¹²¹. Et encore, des mouvements bancaires anormaux qui laissent soupçonner des détournements de fonds par un administrateur,¹²² ou encore l'ordre de paiement émis par les parents après les 18 ans de leur enfant alors que l'administration légale des biens du mineur cesse de plein droit à sa majorité¹²³. Ces anomalies appellent, en principe, de la part du banquier un surcroît de vigilance et d'investigations.¹²⁴ Faute de quoi la responsabilité de la banque sera engagée, mais toujours dans le respect du principe de non immixtion.

¹²⁰ http://www.avocat-zerbo.com/devoirs-generaux-du-banquier---devoirs-de-non-ingerence-ou-de-non-immixtion_ad37.html. Consulté le 17-10-2017

¹²¹ In Lamyline. Droit de financement 2016. Cassation Française, CA Amiens, 24 févr. 1969.

¹²² In Lamyline. Droit de financement 2016 Cassation Française com., 11 janv. 1983),

¹²³ Idem CA Paris, 1er févr. 1966.

¹²⁴ Idem Cass. 2e civ., 5 mai 1975; Cass.com., 30 oct. 1984; CA Bordeaux, 17 févr. 1986

A.1- La portée du principe de non-ingérence

Appelé également devoir de non immixtion, le principe de non-ingérence interdit aux établissements de crédit d'intervenir dans les affaires de leurs clients. Un arrêt de la cour de cassation française du 28 janvier 1930 semble en être la première application, dans cette affaire, la cour a déclaré que lorsqu'il s'agit d'un dépôt de fonds entre les mains d'un banquier, aucune règle de droit ne met à la charge du dépositaire l'obligation de procéder spontanément à la vérification des motifs ou des intentions du déposant ou des droits de celui-ci, pas plus lors du dépôt que de la restitution. Il s'agissait là des prémisses du devoir de non immixtion du banquier, ce principe a ensuite été sans cesse rappelé par les juges et systématisé par la doctrine française.¹²⁵

Le principe de non-ingérence vise à la fois la protection, la discrétion et le respect de la liberté du client d'une part, et protège le banquier qui ne doit pas s'immiscer dans les affaires du client d'autre part. Par conséquent le banquier n'a pas l'obligation d'empêcher le client d'accomplir un acte illégal ou de refuser l'exécution d'un ordre suspect, qui peut s'avérer légitime par la suite et par conséquent engager la responsabilité de non-exécution de l'ordre dans le moment opportun. Ce principe constitue alors un prolongement du secret des affaires, et une concrétisation des obligations du banquier mandataire selon les principes de droit commun et de la responsabilité.

A.2- Les limites au principe de non-ingérence

¹²⁵ Voir sur ce point Christian GAVALDA Ch. et J STOUFFLET., Droit bancaire, Bonneau Th., Droit bancaire, ;et Piedelièvre PUTMAN., Droit bancaire,.

Le devoir du banquier de ne pas s'immiscer dans les affaires de son client peut connaître des limites dans certaines situations particulières, qui permettent au banquier de s'ingérer dans le fonctionnement du compte ouvert, et cela notamment à travers l'obligation de vigilance qui contredit le principe de non-ingérence. Il s'agit de l'obligation de détecter les risques et les anomalies apparentes, et cela à travers le contrôle de l'évolution des comptes et de la situation financière du client notamment les sociétés. Et aussi dans le cadre du contrôle relatif à la loi anti-blanchiment qui peut constituer une limite au principe de non immixtion, vu que le banquier se trouve dans l'obligation de s'assurer de l'origine des fonds conformément aux dispositions des articles 3-4-5 et 6 de la loi 43-05 relatives au blanchiment d'argent du 17-04-2007¹²⁶. De même la banque a l'obligation imposée par l'article 96 de la loi 103-12 de contrôler les opérations de financement du terrorisme.

C'est ainsi que le banquier doit vérifier que le motif avancé correspond à l'un de ceux prévus par la loi, faute de quoi, la banque engagera sa responsabilité disciplinaire ou encore pénale. Notamment qu'à l'heure actuelle l'informatisation des services et des opérations bancaires a permis au banquier une meilleure tenue de compte, et un examen ponctuel des différentes opérations et par conséquent un contrôle pointu des opérations douteuses ou soupçonnées.

Toutefois, le banquier ne peut s'ingérer dans les affaires de son client, et doit par contre recueillir les informations nécessaires afin de lui préconiser des conseils adaptés et lui proposer des produits en convenance avec ses intérêts. Cependant, le devoir de conseil qui rejoint le devoir d'information ou le devoir de mise en garde, est à envisager uniquement lorsque la qualité de profane du client a été déterminée.

B- La rémunération du banquier

¹²⁶ Dahir N° 1-07-79 Du 28 RabiiI 1428 Du 17 Avril 2007. Portant Promulgation De La Loi N° 43-05 Relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux¹

A l'exception des services bancaires dits de base, ou des services gratuits comme les services de paiement, la banque perçoit en principe des commissions en contrepartie des services qu'elle rend aux clients, et des intérêts pour les comptes débiteurs. Généralement la convention de compte détermine la nature et les taux de ces frais, du fait qu'en principe la tarification des services bancaires est réglementée et déterminée à l'avance. Mais il arrive de constater que les banques procèdent à des augmentations et des modifications sans avertissements des clients, qui se traduisent par des prélèvements et des frais de valeur dérisoire mais répétitifs, et qui sont rarement contestés vu leur caractère dérisoire.

La banque perçoit sa rémunération et honoraires des services onéreux soit sous forme de commissions ou des intérêts, en plus, bien évidemment, des agios et des frais divers.

B.1- Les commissions bancaires

Les banques perçoivent diverses commissions en contrepartie de la tenue de compte. On distingue notamment les commissions de tenue de compte proprement dites qui consistent en une rémunération fixe, les commissions de mouvements qui sont proportionnelles aux montants des opérations de débit du compte et les commissions de découvert également proportionnelles qui, en dehors des intérêts, rétribuent un service particulier.

Les commissions sont variables selon la banque et le client, selon s'il s'agit d'un particuliers ou d'une entreprise, et selon les services rendus par la banque. On trouve alors les commissions fixées par trimestre ou par mouvement plafonnée par trimestre, intitulée souvent « frais », la commission de dépassement d'autorisation de découvert, la commission de tenue de compte. En plus de certaines commissions appelée commissions de plus fort découvert, qui s'appliquent aux pointes maximales d'utilisation des avances bancaires, qui sont calculées sur le montant du plus fort découvert en valeur enregistrée chaque mois.

De même il y a des commissions de mouvements, appelées aussi commissions de compte, qui ont pour but de rémunérer la banque pour certains services rendus.

Elles sont calculées sur tous les mouvements débiteurs réels enregistrés sur un compte au cours d'un trimestre.

B.2- Les intérêts bancaires

Tous les crédits donnent lieu à la perception des agios de compte par la banque. Ces derniers comprennent l'intérêt proprement dit et les commissions de découvert. Pour ce qui est des intérêts, ils sont calculés sur les capitaux prélevés pendant les périodes d'utilisation au taux appliqué au client et aux entreprises. Les taux des intérêts appliqués par les banques varient en fonction du client, de son importance, des garanties, des risques et de la solvabilité, etc. Les intérêts sont perçus par la banque lorsque le solde du compte est débiteur, toutefois le client n'a pas droit aux intérêts que dans le cadre du compte à terme, la convention de compte stipule généralement que le solde débiteur est productif d'intérêt, qui seront dus au taux conventionnel.

Calcul des intérêts : les intérêts sont fixés par les banques selon des grilles de taux fixés en fonction du chiffre d'affaires des entreprises, classées par catégorie. Il faut signaler, cependant, que cette classification n'est souvent qu'indicative, et qu'une entreprise peut obtenir les conditions d'une catégorie supérieure ou se voir appliquer des taux plus élevés. En générale dans la pratique les taux pratiqués par les banques font référence soit aux taux de la base bancaire, au taux de référence le plus utilisés pour les crédits aux petites entreprises soit au taux du marché, ou encore au taux de référence pour les PME et les grandes entreprises.

Le calcul des intérêts est directement lié à la date d'entrée en compte de la créance, en principe une somme n'est productive d'intérêt qu'à dater du jour qui suit son entrée en compte et jusqu'au jour précédant son retrait, cette règle se justifie par l'impossibilité pour la banque d'employer immédiatement les sommes déposées. Les intérêts doivent être déterminés à partir de chaque solde provisoire. Ils sont susceptibles de capitalisation après chaque arrêté périodique de compte, et les intérêts sont incorporés

au compte et deviennent eux-mêmes productifs d'intérêts. Le fonctionnement du compte fait ainsi exception à la règle générale de non- capitalisation des intérêts.¹²⁷

Section 2 : L'extinction du compte bancaire

Plusieurs incidents et évènements peuvent entraver la bonne marche du compte, mais la clôture entraîne son extinction, elle peut intervenir par la volonté de l'une des parties ou des deux à la fois. Et consacre généralement la rupture des relations entre le banquier et son client.

La clôture du compte bancaire marque la cessation des relations d'affaires entre la banque et le client, et entraîne par conséquent la liquidation du compte et son extinction. Toutefois, la clôture du compte peut avoir plusieurs causes, et reste soumise à certaines conditions selon la nature du compte, ce qui traduit la dualité de la nature du compte

¹²⁷ Jean- Claude BOUSQUET. Entreprise et les Banques. Collection Droit & Gestion. p 93

bancaire, qui est à la fois une convention et le support d'un dépôt en monnaie scripturale¹²⁸.

Sous-section 1 : Les causes de la clôture des comptes bancaires

L'ouverture du compte marque l'entrée en relation du banquier avec son client alors que la clôture du compte entraîne la fin de cette relation. Cette dernière peut être à l'initiative de l'une des parties, et marque par conséquent la rupture de la relation contractuelle entre le banquier et son client. Sauf bien entendu, lorsqu'il s'agit de comptes secondaires ou de sous comptes de crédit.¹²⁹ Cependant dans la pratique, les banques veillent à garder les meilleurs clients et ne pas conserver des comptes sans intérêt.

A ce niveau la distinction entre les comptes à durée déterminée et à durée indéterminée n'est pas sans conséquences, puisque la faculté de résiliation unilatérale n'est reconnue normalement qu'en cas de convention à durée indéterminée. Toutefois le compte peut être clôturé pour diverses raisons à savoir¹³⁰ :

- L'arrivée du terme ou de l'échéance du compte, lorsqu'il est ouvert à durée déterminée,
- La dénonciation unilatérale, pour le compte à durée indéterminée,
- La modification de la condition ou du statut juridique du client ou de la banque,
- L'incapacité du titulaire du compte,
- La dissolution de la société à moins que le liquidateur demande que la banque garde le compte ouvert jusqu'à la liquidation,
- le redressement ou la liquidation judiciaire.¹³¹

¹²⁸ Voir Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit Bancaire. Deuxième Édition Litec 1994. p 257 et s.

¹²⁹ Mohamed Azzedine BERRADA. Technique de Banque de Crédit et de Commerce Extérieure au Maroc. 5ème édition. 2007. p 240.

¹³⁰ Article 503 du c.com.

¹³¹ Mimoun CHARQI ; Droit Bancaire Marocain. Collection Banque & Entreprise. Edition 2000/36. P 69 et s.

- Et en fin, le décès du titulaire, qui entraîne, la clôture du compte en raison du caractère de l'intuitu -personae, à moins que les parties ne conviennent que le compte soit gardé ouvert pour la liquidation de la succession. Il en va de même pour les besoins de la liquidation ou la dissolution des sociétés qui entraîne la clôture du compte, en principe, mais le syndic ou le liquidateur peut demander le maintien du compte pour des besoins de liquidation.

A- La clôture tenant à la volonté des parties

Les parties peuvent, conformément au droit commun des contrats, mettre fin d'un commun accord à la convention du compte bancaire, qui se termine automatiquement à son échéance s'elle a été conclue pour une durée déterminée. Si, comme c'est généralement le cas, la convention a été conclue à durée indéterminée, elle se poursuit sauf volonté commune ou volonté de l'une des parties de clôturer le compte bancaire, l'absence d'opération enregistrées par celui-ci ne suffisant pas, à elle seule, pour manifester la volonté du client d'y mettre fin.

Le caractère de durée indéterminée de la convention du compte implique la faculté donnée à chaque partie de résilier unilatéralement, sous réserve que cette rupture ne soit pas abusive, brutale ou mal intentionnée. C'est ainsi que certaines conventions de comptes spéciaux stipulent des pénalités ou encore des indemnités en cas de clôture du compte avant une certaine date ou en cas de transfert à une autre banque du produit financier dont ils sont le support.

A.1- La clôture du compte bancaire à l'initiative de la banque

La banque peut procéder à la clôture du compte si le client cesse d'alimenter son compte pendant la durée d'une année, à compter de la date du dernier solde débiteur inscrit en compte. Toutefois, dans ce cas, la banque doit, avant la clôture du compte, notifier au client cette clôture par une lettre recommandée transmise à sa dernière adresse déclarée à son agence bancaire. Si le client n'a pas exprimé sa volonté de garder son compte dans

un délai de 60 jours à compter de la date de la notification, le compte est réputé être clôturé, après expiration de ce délai.

Sur le terrain de la pratique, la jurisprudence marocaine n'a pas traité ce point comme a fait celle française. La cour de cassation française a décidé dans un arrêt rendu le 23 mars 1993, que la banque doit s'assurer avant de procéder à la liquidation du compte courant et d'arrêter son compte final de la volonté du client et de son intention suite au retrait total du crédit ou suite à l'arrêt des opérations pour une longue durée. La cour de cassation a considéré que la banque est responsable du dommage occasionné suite à la clôture du compte sans avoir demandé l'avis de son client. On peut déduire alors que le compte non mouvementé ou l'arrêt des opérations pour une durée déterminée, ne peut pas refléter la volonté du client de procéder à la clôture du compte, et que la responsabilité bancaire peut être engagée pour la clôture sans préavis du client.¹³²

En effet, si le compte fonctionne pour une activité professionnelle et lorsque le client bénéficie de concours bancaires, la clôture risque d'impacter gravement le client et son activité. Aussi avant de mettre fin au fonctionnement du compte, le banquier doit observer le préavis prévu fixé dans la convention ou les conditions générales. En l'occurrence, la banque peut procéder à la clôture d'un compte et cela pour multiples raisons, citant entre autres les incidents de paiement, les comptes non mouvementés et les risques particuliers. Toutefois, lorsque la banque désire clôturer le compte à vue de l'un de ses clients, il doit respecter le délai de préavis contractuel ou légal qui ne peut être inférieur à 60 jours.

Dans la pratique la clôture abusive est très rare, car la banque garde la possibilité de fermer le compte à condition de respecter le préavis. La banque peut également résilier le contrat en cas de décès du client ou de dissolution de la personne morale, et cela vu le caractère de l'intuitu-personae de la convention du compte bancaire. En l'occurrence, en cas d'ouverture d'une procédure collective, le banquier ne peut résilier la convention

¹³² Arrêt Commercial de la Cour de Cassation, 23 mars 1993, revue de jurisprudence de droit des affaires, juillet 1993.

du compte et cela conformément aux dispositions du code de commerce qui l'oblige au maintien des contrats en cours sauf demande de résiliation de la part du syndic.¹³³

A.2- La clôture des comptes non mouvementés

L'article 152 de la loi bancaire 103-12 donne aux établissements de crédit dépositaires de fonds et des valeurs, la possibilité de clôturer les comptes qu'ils tiennent lorsque les fonds et les valeurs n'ont fait l'objet, de la part de leurs titulaires ou ayants droit, d'aucune opération ou réclamation depuis 10 ans.

Les établissements de crédit sont tenus d'adresser, dans un délai de six mois avant l'expiration de la période précitée, un avis recommandé au titulaire de tout compte, ou à ses ayants droit, susceptible d'être atteint par la prescription et dont l'avoir en capital et intérêts est supérieur ou égal à une somme déterminée par arrêté du ministre chargé des finances. Ces fonds et valeurs sont versés ou déposés, par les établissements de crédit, à la Caisse de Dépôt et de Gestion qui les détiendra pour le compte de leurs titulaires ou ayants droit jusqu'à l'expiration d'un nouveau délai de 5 ans. Passé ce délai, ces fonds et valeurs sont prescrits, à l'égard de leurs titulaires ou ayants droit et acquis de droit, et seront versés au profit du Trésor.¹³⁴

De même l'article unique de la loi 134-12 dispose que « Si le client cesse d'alimenter son compte pendant *la durée d'une année à compter de la date du dernier solde débiteur inscrit en compte, ledit compte doit prendre fin à l'initiative de la banque. Dans ce cas, la banque doit, avant la clôture du compte, notifier au client cette clôture, par une lettre recommandée transmise à sa dernière adresse déclarée à son agence bancaire. Si le client n'a pas exprimé sa volonté de garder son compte dans un délai de 60 jours à compter de la date de la notification, le compte est réputé clôturé, après expiration de ce délai.* »¹³⁵

¹³³ Article 573 du c.com

¹³⁴ Article 152 de la loi 103-12.

¹³⁵ Article unique de la loi n° 134-12 abrogeant et remplaçant les dispositions de l'article 503 de la loi n° 15-95. Formant Code de commerce.

Cependant, par un arrêt rendu le 13-05-2010, la cour de cassation marocaine a décidé que le compte courant ne peut être considéré clôturé uniquement en raison de l'absence de mouvements dans le compte, sa clôture doit résulter d'une expression de volonté expresse ou tacite. La volonté tacite ne peut résulter uniquement de l'absence de mouvements dans le compte, elle doit résulter d'autres critères comme le transfert du compte à contentieux, la détermination du solde du compte ou le dépôt d'une assignation en paiement.¹³⁶

De même la cour de cassation française a décidé par un arrêt rendu le 23 mars 1993, que l'établissement de crédit auprès duquel le compte est ouvert doit s'assurer, avant de procéder à la liquidation du compte et l'arrêt du solde définitif, de l'intention du titulaire du compte suite au retrait de la totalité du solde du compte, ou l'arrêt d'opération pour une longue durée. Faute de quoi la banque engagera sa responsabilité sur les dommages causés au client suite à la clôture spontanée du compte sans consultation du client.¹³⁷

On peut déduire alors que la clôture d'un compte non mouvementé peut engager la responsabilité de la banque, vu que la non réalisation des opérations dans le compte ne constitue pas forcément une volente de clôture. Et que si l'établissement de crédit envisage la clôture d'un compte non mouvementé, il doit consulter le client pour s'assurer de son intention pour éviter toute poursuite éventuelle. Même si cette abstention est dans la majorité des cas une expression tacite de dénouement de la relation contractuelle avec l'établissement. Notamment dans les cas où les demandes de clôture du compte faites par le client se trouvent entravées par les procédures ou refusées par le banquier qui cherche à préserver sa clientèle à tout prix.

A.3- La clôture du compte à l'initiative du client

La loi donne au client de la banque la possibilité de procéder à la clôture de son compte à vue sans préavis. Et cela selon les dispositions de l'article unique de la loi n° 134-12

¹³⁶ Arrêt n° 757 rendu par la chambre commerciale de la cour de cassation. Le 13/05/2010. Décision publiée par cabinet bassamate.ma.

¹³⁷ Cour De Cassation, Arrêt Commercial, du 23 mars 1993, revue de jurisprudence de droit des affaires. Juillet 1993p 560. in Noureddine Lfkihi. Le déterminé dans la compréhension du droit bancaire (ouvrage en langue arabe). Édition 2015.p 86.

abrogeant et remplaçant les dispositions de l'article 503 de la loi n° 15-95 formant Code de commerce. Cette article dispose que « *Le compte à vue prend fin par la volonté de l'une des parties, sans préavis lorsque l'initiative de la rupture a été prise par le client, sous réserve du préavis prévu au chapitre régissant l'ouverture de crédit lorsque la banque a pris l'initiative de la rupture* ».

Le client peut alors mettre fin à sa relation avec la banque sans préavis pour le compte à vue, mais dans les cas où le client est liée à l'établissement de crédit par une convention de compte à terme, il sera astreint à respecter les conditions de la clôture qui régissent ces comptes. À savoir le respect des préavis et la régularisation des soldes débiteurs. En l'occurrence, le client peut aussi provoquer la clôture du compte par la non réalisation d'opération sur le compte, qui devient un compte non mouvementé¹³⁸.

B- Le refus de la clôture du compte bancaire

Comme le droit au compte le client de la banque a le droit à la clôture du compte, étant une convention soumise aux dispositions du droit commun, la convention du compte bancaire peut être clôturée selon les conditions de chaque type de compte sous réserve du respect des principes du droit commun régissant les conventions. Toutefois, dans la pratique le demandeur de la clôture du compte peut se confronter au refus de la clôture ou encore se heurter à des entraves. C'est ainsi que très fréquemment la volonté du client de clôturer son compte peut se heurter à divers procédures dissuasives, et cela est dû à des mesures de concurrence entre les établissements de crédit¹³⁹.

B.1- Le droit à la clôture du compte bancaire

En principe la clôture d'un compte bancaire n'est soumise qu'au respect des conditions requises par la loi et le cas échéant par la convention du compte. Le client peut même

¹³⁸ Voir supra, le paragraphe sur les comptes non mouvementés.

¹³⁹ Christian. GAVALADA, J. SOUFFLET Droit Bancaire 6ème Edition. Litec 2005.p 195.

clôturer le compte sans motif et sans avoir à se justifier sous réserve du respect des dispositions légales en la matière notamment les préavis pour les comptes à terme.

Cependant, la demande de clôture formulée par le client ne peut se faire que si le solde du compte est positif et suffisant pour assurer les paiements en cours des chèques, ou les paiements effectués par carte bancaire non débités. À cet effet le client doit être averti et doit manifester sa demande de clôture, vu que le simple retrait de la totalité du solde ne suffit pas pour la fermeture du compte. La demande doit être formulée par courrier recommandé avec accusé de réception. La clôture devient effective dans les dix jours qui suivent la réception de la lettre. Et la banque restitue alors le solde restant et fournit un relevé des dernières opérations. Elle doit restituer l'ensemble de ses moyens de paiement faute de quoi la banque pourra tenir le titulaire du compte responsable de toute utilisation frauduleuse de ceux-ci.¹⁴⁰

B.2- Les entraves au transfert et à la clôture du compte bancaire

Le client doit être, en principe, libre de mettre fin à sa relation avec la banque et transférer ses fonds et avoirs dans un autre établissement, cependant dans la pratique, de tels transferts se heurtent souvent à une mauvaise volonté des banques qui s'efforçaient de décourager le client par des délais d'exécution anormaux et par la perception de commissions injustifiées.¹⁴¹

Les banquiers refusent que leurs clients transfèrent leurs comptes dans d'autres établissements, en raison des objectifs commerciaux qu'ils ont, et mettent par conséquent des entraves à la clôture des comptes. Toutefois rien ne s'oppose à ce que le titulaire d'un compte en demande le transfert, bien évidemment, le transfert n'est possible que si une éventuelle position débitrice est soldée. De même, le transfert de certains comptes spéciaux peut parfois être soumis à des conditions restrictives. Il est parfois stipulé qu'un compte d'épargne assorti d'une rémunération ne peut être transféré

¹⁴⁰ <http://finance.lelynx.fr/banques/infos-pratiques/cloture-compte-bancaire-39032>.consulté le 10-05 2017

¹⁴¹ Christian. GAVALADA, J. SOUFFLET Droit Bancaire 6^{ème} Edition .Litec 2005 p195.

avant une certaine échéance. Faute de quoi le client s'oblige à rembourser une partie des intérêts qu'il a perçus.¹⁴²

En effet, dans la pratique la clôture d'un compte par la banque est assez rare, celle-ci peut intervenir en cas d'incident de paiement à répétition, par exemple, mais elle reste dans l'obligation d'informer son client par écrit, avant la clôture de son compte. Par contre lors des demandes de clôture par le client, les banques ne sont pas coopératives et soumettent les demandes de fermeture à des procédures et des délais illégaux. En effet, le refus de clôture du compte constitue l'un des obstacles majeurs à la mobilité bancaire, c'est-à-dire à la clôture d'un compte dans une banque et à l'ouverture d'un compte dans un autre établissement. Et cela réside dans la nécessité de transférer les divers virements et prélèvements qui sont les modes de paiement les plus utilisés des dettes à échéance régulière¹⁴³. Les établissements exigent alors le maintien du compte du client pour régulariser sa situation, avant sa clôture ce qui oblige le client de différer la fermeture de son compte.

Toutefois, la banque ne peut en aucun cas refuser la fermeture d'un compte, mais elle essaie toujours de dissuader le client et de le convaincre pour ne pas clôturer son compte. Cependant, toutes entraves ou obstacles posés par la banque, peuvent constituer un abus, et par conséquent peuvent être contesté par le client.

Sous- section 2 : Effets de la clôture du compte bancaire

La clôture du compte bancaire entraîne l'extinction de la relation entre la banque et son client, ce dernier ne peut plus accomplir de nouvelles opérations. Et ne peut non plus émettre de chèque, du fait que la banque doit, en principe, demander la restitution des formules de chèques non utilisées.

¹⁴² IDEM. p 259.

¹⁴³ Lamyline Droit de financement 2016. Règles générales applicables aux comptes bancaires.

Suite à la clôture du compte, la banque procède à la liquidation des opérations en cours, et le solde doit, s'il est créditeur, être remis au client ou à ses ayants droit, et les commissions rémunérant la tenue du compte ne sont plus dues par le client¹⁴⁴.

En somme, la clôture du compte bancaire entraîne certains effets qui résultent de l'extinction de la convention du compte, et principalement la liquidation du compte et la détermination d'un solde définitif.

A- La liquidation du compte et la détermination d'un solde définitif

Selon l'article 504 du code de commerce la clôture ouvre une période de liquidation à l'issue de laquelle s'établit le solde définitif.¹⁴⁵

A.1- La période de liquidation

La clôture du compte ouvre une période de liquidation nécessaire pour dénouer les relations entre la banque et son client, et achever les opérations en cours qui vont avoir une incidence sur la détermination du solde définitif et permettront au banquier de restituer les chéquiers et les cartes bancaires que le client ne peut plus utiliser à partir de la date de clôture du compte. Cette période de liquidation n'est précisée par aucun texte et on peut donc considérer qu'elle se poursuit pendant le temps nécessaire aux besoins de la liquidation, le client ayant, au moins en théorie, une action en reddition de compte contre le banquier.

La liquidation des opérations en cours lors de la clôture du compte entraîne alors l'arrêt d'un solde qui peut être créditeur, et qui doit être restitué par le client ou ses ayants droits, ou d'un solde débiteur que le client doit régler avec la banque. Une fois clôturé, le compte n'enregistre plus d'opération, mais le banquier peut être amené à le faire fonctionner, alors même qu'il était par l'effet de la loi clôturé.¹⁴⁶ A la clôture, et après l'arrêté

¹⁴⁴ Christian. GAVALADA, J. SOUFFLET Droit Bancaire 6^{ème} édition. Litec 2005.p 261.

¹⁴⁵ Article 504 du c.com

¹⁴⁶ <https://www.legavox.fr/blog/laurent-latapie-avocat/compte-cloture-banque-infraction-penale> 15796.htm

définitif¹⁴⁷ et l'approbation par les deux parties de la situation du compte, la convention du compte bancaire cesse de produire des effets, et l'après contrat ne concerne plus que le sort de la créance constatée par le solde définitif. Si ce solde est créditeur, le client demande la restitution du solde et peut même, le cas échéant, intenter une action en justice pour s'en faire remettre le montant, dans la limite de la prescription de droit commun.

Or, si le solde est débiteur, c'est au banquier de demander la régularisation par le client et peut même demander des intérêts qui, au moins en principe, ne sont plus soumis aux stipulations de la convention de compte, et le solde devrait donc produire intérêts aux taux légaux et non plus aux taux conventionnels, mais dans la pratique le banquier insère dans la convention une clause prévoyant le maintien du taux conventionnel jusqu'à ce que sa créance ait été intégralement payée, cette clause permet le maintien du taux conventionnel pour une période post contractuelle.¹⁴⁸

Le client ne peut procéder à aucune nouvelle opération, en particulier, il ne peut plus émettre de chèques. Le banquier est fondé à lui demander la restitution des formules de chèques non encore utilisés, Les chèques antérieurement émis doivent toutefois, être payés s'ils sont provisionnés. La contrepassation des effets escomptés revenus impayés reste possible. Et les commissions rémunérant la tenue du compte ne sont plus dues par le client.¹⁴⁹

A.2- La particularité de la liquidation du compte courant

Toute personne a le droit à l'ouverture d'un compte bancaire en générale, et d'un compte courant en particulier, toutefois le compte courant présente des particularités qui sont liées à la nature des personnes qui ont droit à l'ouverture d'un compte courant et à la nature de leurs activités.

Le compte courant est caractérisé par l'exécution successive des obligations, il se base sur le renouvellement des relations contractuelles et des obligations réciproques entre

¹⁴⁷ L'arrêté de compte est l'opération qui détermine le solde d'un compte à une date déterminée, par la soustraction de l'ensemble des retraits et l'ajout des dépôts.

¹⁴⁸ Stéphane PIEDELIEVRE Emmanuel PUTMAN. Droit Bancaire. Economica. Edition 2011.

¹⁴⁹ Christian. GAVALADA, J. Soufflet Droit Bancaire 6^{ème} édition .Litec 2005.p 261.

la banque et son client. C'est un compte conçu pour la réception d'une multitude d'opérations successives et continues, ce qui confère à ce genre de compte sa particularité. La convention du compte courant entend donner une force obligatoire à un mode simplifié de recouvrement des créances et d'extinction des obligations, il est alors à la fois un outil de recouvrement et un mode de règlement, les éléments qui permettent de constater son existence sont les conséquences immédiates de l'opération voulue par les parties. Le compte courant produit des effets supérieurs et originaux, les créances et dettes sont réciproques et se fondent immédiatement dans un solde, ce qui exige un traitement particulier lors de sa clôture.

À cet effet, le compte courant ne peut être considéré clôturé uniquement en raison de l'absence de mouvements dans le compte, sa clôture doit résulter d'une expression de volonté expresse ou tacite. La volonté tacite ne peut résulter uniquement de l'absence de mouvements dans le compte, elle doit résulter d'autres critères comme le transfert du compte au service contentieux, la détermination du solde du compte ou le dépôt d'une assignation en paiement...etc.

B- Les contestations postérieures à la clôture des comptes bancaires

Il n'est jamais exclu qu'un examen plus approfondi d'un compte bancaire soit demandé, après clôture, suite à un motif de contestation.¹⁵⁰ Il faut alors distinguer deux procédures, la révision et le redressement de compte. Cependant, une fois le compte arrêté et le solde approuvé par le client, aucune demande en révision de compte n'est recevable, sauf s'elle est présentée en vue d'un redressement en cas d'erreur, omission ou de présentation inexacte. Toutefois la jurisprudence française, admet des actions en révision de compte dès lors qu'il ne ressort pas sans équivoque, des circonstances de la cause, qu'il y a bien eu discussion, approbation et ratification définitive de l'arrêté de compte par les deux parties.

B.1- La révision du compte bancaire après clôture

Il apparaît parfois, après l'arrêté définitif du compte, que des écritures doivent être redressées ou révisées. D'un commun accord, les parties peuvent toujours procéder

¹⁵⁰ Jean- Claude BOUSQUET l'entreprise et les banques. Collection Droit &Gestion, p 97

aux rectifications nécessaires. Le problème est de savoir si l'une des parties peut imposer à l'autre cette révision, dans la mesure où elle consiste en une véritable réfection du compte conduisant à reconsidérer les remises qui auront pu être effectuées. Il ressort qu'en principe, cette révision est exclue sauf exceptions bien déterminées.¹⁵¹ Vu que la révision du compte implique l'établissement d'un nouveau compte sans que l'on prenne en considération les éléments du compte établi initialement.¹⁵²

Le législateur marocain n'a pas statué sur la question de la révision du compte bancaire, comme a fait son homologue français qui a déterminé les cas où le compte peut être révisé, à travers l'article 1269 du code de la procédure civile français, qui dispose qu'aucune demande en révision de compte n'est recevable, sauf s'elle est présentée en vue d'un redressement en cas d'erreur, d'omission, ou de présentation inexacte.

Le législateur français donne la possibilité de redressement du compte, sans pour autant procéder à une révision complète donnant lieu à la confection d'un nouveau compte. Du fait que l'article 1269 du code de la procédure civile française vise les erreurs, et par conséquent permet un simple redressement de l'erreur. La jurisprudence française a fait prévaloir une définition restrictive de l'erreur, en permettant uniquement le redressement des erreurs de fait, sans prendre en considération les erreurs de droit.¹⁵³ Toutefois, il est à noter que la révision, à la différence du redressement, entraîne une réfection du compte, alors que le redressement n'entraîne que la modification de ce dernier, et il peut se faire en cas d'erreur de calcul, d'omission ou d'une présentation inexacte, en plus des cas des fraudes.¹⁵⁴

B.2- Le redressement des comptes bancaires

Il s'agit d'une correction de certaines opérations passées dans le compte avant sa clôture. Le redressement du compte est d'une portée plus limitée que la révision, il peut corriger ou modifier certains articles, et ou modifier des chiffres. Toutefois, le redressement est

¹⁵¹ Jean Pierre BERTREL Pierre De COULIBOEUF. Relations Entreprises -Banques. Édition Francis Lefebvre1992. p 99.

¹⁵² Bonneau THIERRY. Droit Bancaire. Montchrestien. Lextenso Edition, 8^{ème} édition.2009p 304.

¹⁵³ In Lamy droit de financement 2016. Cass. com , 24 mars 1954 : Publiée sur bull. civ III, n° 124- 26 nov 1996.

¹⁵⁴ Christian. GAVALADA, J. SOUFFLET droit bancaire 6^{ème} Edition. Litec 2005, p 262et 263.

admis de façon restrictive, car il n'est admis que pour le redressement ou la correction des écritures injustifiées ou erronées ainsi que les intérêts qui en découlent.¹⁵⁵

À cet effet on peut retenir, que le redressement d'un compte arrêté, permet la rectification des erreurs matérielles. Du fait que l'intangibilité des comptes bancaires signifie que ceux-ci ne peuvent être ni révisés ni redressés. Cependant le redressement du compte a une portée plus limitée puisqu'il conduit au maintien de ce dernier, tout en lui apportant des modifications comme par exemple la suppression d'un article de compte ou la modification d'un chiffre. Ces opérations ne peuvent pas en principe être effectuées que sur demande de l'une des parties et acceptation de l'autre.¹⁵⁶

Conclusion du chapitre II :

L'inscription des créances constitue alors la matérialisation de la tenue et la gestion des comptes bancaires. Cette inscription reprend toutes les opérations et les mouvements effectués sur le compte ce qui permet de déterminer le solde d'une part et donne la possibilité aux parties client et banquier d'assurer une surveillance et un suivi du compte d'autres part.

En assurant cette tenue le banquier doit répondre à son obligation de contrôle de l'origine des fonds et du contrôle des opérations de financement du terrorisme, conformément aux dispositions de la loi 43-05 relatives au blanchiment d'argent, et aux dispositions de la loi bancaire 103-12. Cependant ce dernier doit effectuer cette gestion sans porter atteinte à son obligation de non immixtion dans les affaires du client. Ce qui pose le banquier dans une situation de dualité entre l'obligation de vigilance et de contrôle, et l'obligation du respect du principe de non-ingérence dans les affaires de son client. Une dualité qui

¹⁵⁵ Jean pierre BERTREL pierre de COULIBOEUF. Relations entreprises -banques. Édition Francis lefebvre1992. p 99.

¹⁵⁶ Bonneau THIERRY. Droit Bancaire. Montchrestien. Lextenso , 8ème édition. p 304.

peut engager la responsabilité du banquier en cas de non surveillance rigoureuse de ses obligations de l'ouverture jusqu'à la clôture du compte.

Titre II : La nature du contentieux portant sur les comptes bancaires

Il s'agit d'un contentieux récurrent et abondant, du fait que la responsabilité de l'une des parties, et notamment celle du banquier peut être engagée facilement suite au non-respect de l'une des obligations ou en cas de faute. A noter que le terme contentieux, à ce niveau, vise la mise en cause de la responsabilité de l'une des parties à la convention du compte bancaire, que ça soit par voie amiable ou encore judiciaire. Le contentieux portant sur le compte bancaire présente la particularité de la récursivité et la diversité, qui découle de la nature des comptes et des services bancaires.

C'est ainsi que dans l'analyse du contentieux portant sur le compte bancaire il faut s'intéresser à l'analyse des incidents et des situations donnant lieu à des litiges suite à l'inexécution des clauses contractuelles faites par erreur, dol, délit, quasi- délit ou à la suite des mesures pratiquées par les tiers sur le compte. De même, il faut bien

évidemment mettre la lumière sur les problématiques juridiques et les ambiguïtés qui peuvent donner lieu à un contentieux diversifié et abondant.

Le contentieux portant sur le compte bancaire concerne également les cas de clôture des comptes, les conséquences directes et indirectes sur la crédibilité de la signature des parties contractantes et sur le sort des entreprises, eu égard aux règles du code de commerce, notamment à travers le cas des procédures collectives.¹⁵⁷ Cependant, la principale caractéristique de ce contentieux est qu'il vise principalement la mise en cause de la responsabilité du banquier et plus rarement celle du client.

Chapitre I : Le contentieux relatif aux incidents de fonctionnement des comptes bancaires

Particulièrement encadré, le fonctionnement d'un compte bancaire doit obéir à une convention de compte, pourtant cette dernière ne prévoit pas l'ensemble des événements qui peuvent affecter le compte bancaire au cours d'une utilisation normale. Un certain nombre d'entre eux peuvent se présenter parfois et donner lieu à ce que les établissements bancaires ont coutume d'appeler les incidents de fonctionnement. Ils interviennent généralement à la suite de difficultés financières, les incidents de fonctionnement restent particulièrement délicats à gérer, dans la mesure où ceux-ci s'accompagnent généralement de frais supplémentaires, c'est pourquoi il convient de les éviter au mieux ou de prévoir leur survenue.¹⁵⁸ Constituent un incident au fonctionnement de compte, les opérations bancaires non conformes aux dispositions de la convention du compte, comme les remises de chèques erronées, la présentation au paiement d'un chèque

¹⁵⁷ Mohamed EL HALOUI. Banques- Entreprises Fragilité D'une Relation. Edition Breda.1 997, p 117.

¹⁵⁸<http://www.comparabanques.fr/lexique/incidents-de-fonctionnement-de-compte.php>
site consulté le 3-7-2016.

sans provision, l'opposition sur la carte bancaire ou sur un ordre de virement. Ces incidents de fonctionnement du compte peuvent entraîner des incidents de paiement et le paiement par le client d'une commission d'intervention.

Ces incidents concernent également les oppositions sur les chèques émis, l'émission de chèque sans provision, en plus des saisies effectuées sur les comptes à l'initiative des tiers ou de la justice, même s'ils ne concernent pas directement la banque puisqu'ils sont à l'initiative d'autres acteurs. Ces litiges portent directement sur le compte bancaire et concernent par conséquent la banque qui doit répondre, dans certains cas, de ces actes à l'occasion de la notification qui lui est faite, et des mesures judiciaires ou administratives ayant pour effet de saisir-arrêter le compte du client ou le rendre indisponible pour le client au profit d'un administrateur ou même d'en virer le solde au profit d'un tiers.¹⁵⁹ A cet effet l'établissement bancaire engage sa responsabilité en cas de non-respect des procédures vis à vis du client ou vis à vis de la personne demanderesse.

Pour mettre la lumière sur la nature du contentieux portant sur le compte bancaire, on va examiner dans un premier temps le contentieux relatif aux incidents de paiement comme incidents au fonctionnement des comptes **-section1-** avant de s'intéresser aux contentieux occasionnés par les saisies et les exécutions sur les comptes **-section 2-**.

Section 1 : Les incidents de paiement

Est considéré incident de paiement tout dépassement de découvert non autorisé, rejet de chèque, de virement ou de prélèvement. Les incidents de paiement génèrent des frais supplémentaires et bien évidemment un large contentieux. Les incidents de paiement sont contrôlés et gérés par la centrale des incidents de paiement (CIP), soumise aux dispositions de la circulaire de Bank Al-Maghrib n° 6 /G/97 du 22 septembre 1997, relative à la centralisation et la diffusion des renseignements concernant les incidents de paiement et les interdictions d'émission de chèques. La CIP centralise et diffuse aux établissements bancaires les déclarations des incidents de paiement de chèques reçues des banques tirées et les interdictions judiciaires d'émettre des chèques. Elle répond aux

¹⁵⁹ Mohamed El Haloui. Banques- Entreprises Fragilité D'une Relation. Edition Breda 1997. P 137.

demandes de renseignements formulées par les établissements bancaires et aux réclamations des clients.¹⁶⁰

La CIP recense des informations qui concernent l'interdiction bancaire d'émettre des chèques, des personnes physiques et des personnes morales. Ces informations sont afférentes aux déclarations des incidents de paiements faites par les banques, leurs régularisations et annulations, ainsi que les infractions aux injonctions d'émettre des chèques.

Sous- section 1 : Les contestations relatives aux incidents de paiement

Sont considérés comme moyens de paiement tous les instruments, quel que soit le support ou le procédé technique utilisé, permettent à toute personne de transférer des fonds.¹⁶¹ Toutefois ces moyens peuvent être rejetés par la banque en cas de défaut ou d'insuffisance de la provision, et occasionner par conséquent des incidents de paiement qui entravent le bon fonctionnement du compte bancaire, et peuvent donner lieu à un contentieux notamment en cas de faute commise par la banque.

Les incidents de paiement se matérialisent alors par le refus de paiement par la banque d'une opération se présentant au débit d'un compte, quels que soient les moyens de paiement utilisés chèque, virement, prélèvement. Ces incidents sont constitués principalement par l'émission de chèques sans provision, le retrait de la provision après émission d'un chèque, dans l'intention de porter atteinte aux droits d'autrui, ou encore

¹⁶⁰ Lettre circulaire n° 146/DOSI/2006 du 30 mars 2006 fixant les modalités d'échange de données informatisées par télétransmission entre Bank Al-Maghrib et les établissements déclarants. La circulaire n° 5/G/97 relative au certificat de refus de paiement qui définit les mentions à indiquer dans ledit certificat.

¹⁶¹ Article 6 de loi 103-12 Relative Aux Etablissements De Crédit Et Organismes Assimiles publiée au bulletin officiel du 22 janvier 2015 (Édition en arabe) et B.O du 5 mars 2015 (Édition de traduction officielle)

l'opposition au paiement d'un chèque, fondée sur un motif illégal avec intention de nuire aux droits d'autrui.¹⁶²

Certes, en cas de refus de paiement par la banque, l'émetteur du moyen de paiement s'expose à plusieurs conséquences pour le défaut ou l'insuffisance de la provision. Mais, ces incidents peuvent aussi donner lieu à un contentieux important, en cas de non-respect des procédures, ou encore en cas de faute de la banque.

En l'occurrence, ces incidents peuvent donner lieu à des contestations entre le client et la banque en cas de dommage suite à un refus non fondé ou encore en cas de paiement par erreur d'un effet de commerce. C'est ainsi qu'on exposera dans un premier lieu certains cas d'incidents de paiement qui peuvent engendrer des contestations par le client -A- et les moyens de leur régularisation -B-.

A- Les cas des incidents de paiement qui donnent lieu aux contentieux bancaires

Dans la pratique bancaire plusieurs situations peuvent donner lieu à des incidents de paiement, et entraîner des conséquences juridiques. Toutefois il y a deux sortes

¹⁶² Article 316 du code commerce: Est passible d'un emprisonnement d'un à cinq ans et d'une amende de 2.000 à 10.000 dirhams sans que cette amende puisse être inférieure à vingt-cinq pour cent du montant du chèque ou de l'insuffisance de provision: 1) le tireur d'un chèque qui omet de maintenir ou de constituer la provision du chèque en vue de son paiement à la présentation; 2) le tireur du chèque qui fait irrégulièrement défense au tiré de payer; 3) toute personne qui contrefait ou falsifie un chèque; 4) toute personne, qui, en connaissance de cause, accepte de recevoir, d'endosser ou d'avaliser un chèque falsifié ou contrefait; 5) toute personne qui, en connaissance de cause, fait usage ou tente de faire usage d'un chèque contrefait ou falsifié; 6) toute personne qui, en connaissance de cause, accepte de recevoir ou d'endosser un chèque à la condition qu'il ne soit pas encaissé immédiatement et qu'il soit conservé à titre de garantie. Les chèques contrefaits ou falsifiés seront confisqués et détruits....

d'incidents de paiement qui peuvent engager la responsabilité du banquier, à savoir le paiement d'un moyen de paiement frappé d'opposition ou encore le refus de paiement pour absence de provision par erreur.

Ce sont particulièrement ces deux situations relatives aux incidents de paiement qui peuvent donner lieu à des contestations de la part du client de la banque. Notamment que les incidents de paiement les plus fréquents sont ceux occasionnés par le chèque, c'est ainsi que l'analyse du contentieux relatif aux incidents de paiement, doit porter principalement sur les incidents de paiement du chèque.

A.1- L'absence de la provision

La provision concerne tous les moyens de paiement, elle doit être constituée par le tireur, l'existence de fonds dans le compte constitue la provision. Ainsi pour le chèque, payable à vue, l'absence de provision impose au banquier le refus de paiement, et lui oblige d'avertir préalablement le tireur et lui demander la restitution des chèques, il a également l'obligation d'établir une attestation de rejet pour les recours éventuels du bénéficiaire. L'absence de la provision entraîne le refus de paiement, qui constitue par conséquent un incident de paiement, qui doit faire l'objet d'une déclaration à la banque centrale lorsque la faculté de régularisation n'est pas ouverte ou n'est pas utilisée.

En effet lorsque le chèque est rejeté par la banque, cette dernière doit en principe, avertir son client pour régulariser sa situation, en cas de non régularisation de l'impayé le bénéficiaire peut faire constater le non-paiement par un protêt, et effectuer les recours que lui donne la loi. Cependant, dans la pratique, en cas d'incident de paiement pour absence ou insuffisance de la provision le banquier informe son client pour voir l'éventualité de la régularisation de l'incident, faute de quoi il sera sanctionné, par des sanctions pénales et pécuniaires¹⁶³, entraînant ainsi l'interdiction d'émettre des chèques qui peut être

¹⁶³ Article 316 du code de commerce: Est passible d'un emprisonnement d'un à cinq ans et d'une amende de 2.000 à 10.000 dirhams sans que cette amende puisse être inférieure à vingt-cinq pour cent du montant du chèque ou de l'insuffisance de provision: 1) le tireur d'un chèque qui omet de maintenir ou de constituer la provision du chèque en vue de son paiement à la présentation; 2) le tireur du chèque qui fait irrégulièrement défense au tiré de payer; 3) toute personne qui contrefait ou falsifie un chèque; 4)

bancaires ou judiciaire sur une durée de 10ans. Ce qui se traduit par la restitution à tous les établissements bancaires dont il est client, des formules de chèques en sa possession, et l'interdiction de souscrire qu'à des chèques de retrait ou à des chèques certifiés par sa banque, et ce conformément aux dispositions de l'article 313 du code de Commerce.

Toutefois, la loi¹⁶⁴ donne aux interdits de chéquier, suite à un incident de paiement, qui ont désintéressé leurs créances la possibilité de la levée de l'interdiction, et cela suite au paiement d'une amende fiscale dont le montant varie selon s'il s'agit du premier incident 5%, second incident 10%, ou le troisième incident et plus 20%.

A.2- L'opposition sur le paiement d'un chèque

En matière d'incident de paiement, la notion d'absence ou d'insuffisance de provision concerne notamment les paiements par chèque, qui constitue un ordre de paiement donné par le tireur au banquier tiré. Cet ordre de paiement s'analyse juridiquement en un mandat de payer. Comme tout mandat celui-ci est révocable à tout moment par le donneur d'ordre, et cela à travers l'opposition qui se traduit par la révocation du mandat de payer donné entre le moment où le chèque a été émis et celui où il est effectivement payé par le banquier tiré.¹⁶⁵

En principe, l'opposition est prohibée, elle n'est autorisée que dans des cas exceptionnels limitativement énumérés par la loi. Il s'agit notamment de la perte, le vol ou l'utilisation frauduleuse d'un chèque. L'opposition vaut révocation du mandat de payer le chèque, elle interdit ainsi au banquier de le payer. Et la banque ne doit pas s'interroger sur la validité ou la faisabilité de l'opposition, elle doit simplement ne pas payer

toute personne, qui, en connaissance de cause, accepte de recevoir, d'endosser ou d'avaliser un chèque falsifié ou contrefait; 5) toute personne qui, en connaissance de cause, fait usage ou tente de faire usage d'un chèque contrefait ou falsifié; 6) toute personne qui, en connaissance de cause, accepte de recevoir ou d'endosser un chèque à la condition qu'il ne soit pas encaissé immédiatement et qu'il soit conservé à titre de garantie. Les chèques contrefaits ou falsifiés seront confisqués et détruits. La confiscation des matières, machine, appareils ou instruments qui ont servi ou étaient destinés à servir à la fabrication desdits chèques sera prononcée par décision de justice, sauf lorsqu'ils ont été utilisés à l'insu du propriétaire.

¹⁶⁴ Article 314 c.com

¹⁶⁵ Jean-Pierre BERTREL. Pierre de COULIBOEUF. Bertrand saint-alary. Relations entreprises- banques. Edition 1992. P159et 160.

tout effet frappé d'une opposition. C'est ainsi qu'il est admis que le banquier qui reçoit une opposition ne peut pas juger son motif ou sa validité et doit refuser le paiement du chèque jusqu'à ce qu'il soit justifié de sa mainlevée. Afin d'assurer la sécurité des transactions, la loi soumet l'opposition à un certain nombre de conditions, lesquelles entraînent un certain nombre d'effets.

L'opposition a pour effet principal d'entraîner le blocage de la provision lorsque le montant du chèque est connu. Cette provision sera bloquée pour la préservation des droits du porteur légitime qui aura fait reconnaître ceux-ci en justice ou qui aura pu obtenir une mainlevée amiable de l'opposition. La provision doit demeurer bloquée au plus tard à l'expiration du délai de la validité du chèque, si aucun événement n'est intervenu entre temps. Le porteur du chèque peut agir en justice pour obtenir mainlevée de l'opposition, il peut saisir le juge de référer avant la date d'expiration de la validité du chèque. Et si l'opposition n'est pas fondée sur un motif légal, la mainlevée doit en être ordonnée par le juge des référés. Le banquier tiré, doit suite à l'ordonnance de la mainlevée, mettre les fonds à disposition du bénéficiaire nonobstant un éventuel appel du tireur puisque l'ordonnance du juge est exécutoire par provision, c'est à dire immédiatement. Si l'opposition est fondée sur un motif légal, la provision du chèque demeure la propriété du tireur.¹⁶⁶ Et la banque engage sa totale responsabilité en cas de paiement d'un chèque sans considération de l'opposition.

La même question se pose également en matière d'opposition sur la carte bancaire où le titulaire de la carte bancaire est seul responsable de son code confidentiel. En cas de perte ou de vol d'une carte de crédit, le titulaire de la carte est tenu de faire opposition sans délais et demeure redevable des sommes retirées sur son compte jusqu'à la date de l'opposition.¹⁶⁷

B- Le règlement des incidents de paiement

¹⁶⁶ Jean-Pierre BERTREL. Pierre de COULIBOEUF. Bertrand saint-alary. Relations entreprises- banques. édition 1992. p 159.

¹⁶⁷ Décision du Tribunal de commerce de Casablanca du 26/06/2006 Numéro : 8070. Publiée sur bassamtate.ma.

La loi donne le droit à l'émetteur d'un chèque retourné impayé de régulariser à tout moment sa situation auprès de la banque centrale afin de recouvrer sa faculté d'émettre des chèques. Pour ce faire, il doit d'abord régler le chèque objet de l'incident soit directement au bénéficiaire, soit par constitution d'une provision suffisante et disponible auprès de sa banque au profit du porteur du chèque, soit par règlement au niveau du secrétariat greffe du tribunal en cas d'engagement de la procédure de protêt.

Il doit ensuite s'acquitter d'une amende fiscale auprès de l'une des perceptions de la Trésorerie Générale du Royaume.¹⁶⁸

B.1- La régularisation de l'incident de paiement

En cas de survenu d'un incident de paiement la loi donne au titulaire du compte bancaire la possibilité de régulariser sa situation, par le choix entre le règlement direct du bénéficiaire du chèque en échange du chèque impayé, ou en demandant au bénéficiaire du chèque de le présenter à nouveau à l'encaissement après avoir alimenté son compte. Le tireur peut aussi déposer à sa banque les fonds correspondants au montant du chèque impayé, en lui demandant par écrit de les affecter à son règlement, et les fonds déposés seront bloqués dans l'attente d'une nouvelle présentation. L'émission d'un chèque sans provision impose au banquier de prendre immédiatement des mesures dont la finalité est d'un double intérêt, d'abord la préservation de la valeur du chèque comme instrument de paiement, et puis la protection des intérêts de la victime. Il s'agit de l'interdiction bancaire qui implique non seulement l'injonction bancaire faite au tireur d'avoir à restituer tous les moyens de paiement en sa possession et celle de ses mandataires, en plus de l'interdiction de ne plus émettre des chèques et d'utiliser des

¹⁶⁸ <http://juristconseil.blogspot.com/2011/09/cheques-impayes.html> consulté le 15-7-2017.

cartes de paiement. Il s'agit aussi pour le banquier d'enregistrer, puis de transmettre aux fins de centralisation, l'incident de paiement à la CIP.

Toutefois, cette interdiction n'entraîne pas directement la sanction du tireur. Il garde toujours la faculté de régulariser sa situation, et de désintéresser sa créance. S'il ne le fait pas, la victime bénéficie d'un recours spécifiquement bancaire pour le recouvrement du chèque sans provision, en plus des recours judiciaires qui lui sont également ouverts, notamment à travers la procédure d'injonction de payer. De même si la provision est inférieure au montant du chèque, l'établissement bancaire tiré est tenu de proposer le paiement jusqu'à concurrence de la provision disponible et le tiré ne peut refuser ce paiement partiel. En cas de paiement partiel, le tiré peut exiger que la mention de paiement soit faite sur le chèque et qu'une quittance lui en soit donnée. Cette quittance, délivrée sur titre séparé, jouit à l'égard du droit de timbre, de la même dispense que la quittance donnée sur le chèque lui-même.¹⁶⁹ Et le porteur ne peut pas refuser un paiement partiel.

B.2- L'exercice des recours en cas d'incident de paiement

Le porteur peut exercer des recours contre le tireur du chèque, les endosseurs ou toute autre personne qui a apposé sa signature. En cas de non-paiement ou de paiement partiel, le porteur d'un chèque dispose d'un recours strictement réglementé qui diffère selon que le chèque est présenté ou non dans les délais d'encaissement.¹⁷⁰ Il est conçu sur un modèle de la procédure de recouvrement forcé.

Un protêt faute de paiement est tout d'abord nécessaire, il doit être fait avant l'expiration du délai de présentation, mais si la présentation a lieu le dernier jour du délai, le protêt pourra encore être établi le premier jour ouvrable suivant.¹⁷¹ La dispense de protêt n'a lieu, jusqu'à due concurrence, que si la mention « sans protêt » ou « retour sans frais » a été apposée par le tireur, un endosseur ou un avaliseur.¹⁷² le porteur

¹⁶⁹ Article 273 C.com

¹⁷⁰ Luc Bernet- ROLLAND. Principes de technique bancaire. 25 Edition. Dunod. P 70.

¹⁷¹ Article 286. C.com

¹⁷² Article 286 C.com

doit donner son avis à son endosseur du protêt, ou du non-paiement en cas de clause sans frais, dans un délai de huit jours ouvrables et chaque endosseur a un délai pour transmettre l'avis à son prédécesseur.¹⁷³

Sous-section 2 : Le contentieux découlant des incidents de paiement

C'est désormais sur la banque que pèse principalement, le soin d'assurer la police du chèque. À cet effet de nombreuses obligations lui sont imposées qui, d'amont en aval, s'ordonnent autour de la délivrance des formulaires du chèque et du traitement des incidents de paiement.¹⁷⁴ En cas de contestations du titulaire du compte, et lors d'un conflit entre le client et sa banque, les juges vérifient non seulement que le chèque ou l'effet de commerce est valable, mais aussi que la banque n'a pas commis de faute dans le paiement ou dans l'encaissement des effets de commerce émis ou reçus par son client. Du fait que la banque peut engager sa responsabilité en cas de faute ou de négligence entraînant un incident de paiement.

¹⁷³ Article 285 C.com

¹⁷⁴ voir plus sur ce point in Didier R. MARTIN Droit commercial et bancaire marocain, 1^{ère} édition 1999. Société d'édition AlMadariss.

A cet effet la mise en œuvre de la responsabilité du banquier en matière d'incident de paiement exige l'existence d'une faute ou d'un manquement à l'une de ses obligations, qui sont de deux ordres :

- une obligation de contrôle et de vérification du titre ou de l'effet ;
- et une obligation de prise en charge de l'incident de paiement et de son traitement.

A- Les obligations incombant à l'établissement bancaire en cas d'incident de paiement

Nul ne peut nier que les principales obligations qui reposent sur le banquier dans la réalisation et l'accomplissement de toutes les opérations et les services, sont celle de la vigilance et la prudence, qui lui permettent d'éviter un certain nombre d'incidents notamment ceux liés aux incidents de paiement. En l'occurrence, En cas d'incident de paiement le banquier doit effectuer certaines diligences pour faire face à cet incident en prévenant son client, pour s'assurer s'il y a lieu de la régularisation de l'incident ou du déclenchement de la procédure envisagée dans chaque cas de figure.

A.1- L'obligation de vérification et de contrôle des moyens de paiement

Préalablement au paiement des effets de commerce, la banque tirée doit procéder à certaines vérifications et contrôles. Cette obligation concerne notamment le contrôle de la régularité apparente de l'effet ou du moyen de paiement présenté au paiement, elle doit porter sur sa validité, notamment la signature du tireur, la date, l'échéance, et les autres mentions apposées sur le moyen de paiement. Le contrôle doit également porter sur l'identité du bénéficiaire, et la vérification de l'existence d'une éventuelle opposition.

Toute faute liée à cette vérification engage directement la responsabilité de la banque. Cependant, dans l'hypothèse où elle est poursuivie, la banque ne manquera pas de reprocher des fautes au tireur. Une fois ces vérifications sont opérées, la banque s'oblige

à payer le montant du chèque au bénéficiaire. Cette obligation de payer n'existe que si la provision existe également, et la banque se trouve alors obliger de payer.¹⁷⁵

L'obligation de contrôle des moyens de paiement rejoint l'obligation de vigilance et de prudence qui incombe au banquier dans la gestion et la tenue du compte, et qui lui impose de s'assurer de la régularité de chaque acte et de chaque opération et leur conformité à la réglementation en vigueur, faute de quoi la responsabilité de la banque sera engagée.

A.2- L'obligation de régularisation ou de déclaration de l'incident

Dans la pratique bancaire avant le refus de paiement d'un chèque le banquier essaie d'informer son client des conséquences du défaut de la provision, et l'invite à régulariser sa situation dans les délais prévus, faute de quoi la banque adresse à son client une lettre d'injonction l'avisant de l'incident de paiement en lui demandant de ne plus émettre de chèques. En cas de non régularisation de l'incident de paiement le banquier a l'obligation d'enregistrer les incidents avec toutes ses conséquences, et doit faire une déclaration à Bank-Al-Maghrib qui procède à :

- l'inscription du titulaire du compte sur le Fichier Central des Chèques de Bank Al -Maghrib ;
- l'interdiction d'émettre des chèques d'une durée de 10 ans maximum ;
- la remise par le titulaire de tous ses chéquiers à sa banque.

De même, l'établissement bancaire doit délivrer au demandeur un certificat de refus de paiement, pour lui permettre d'exercer les recours prévus par la loi. Il doit également

¹⁷⁵ <http://www.cours-de-droit.net/le-paiement-du-cheque-et-les-incidents-de-paiement-a127655186> consulté le 04-05-2017.

enjoindre au titulaire du compte de restituer, à tous les établissements bancaires dont il est client, les formulaires de chèques en sa possession et de ne plus émettre de chèque pendant une durée de dix ans, sauf en cas de régularisation de l'ensemble des incidents de paiement qu'il aurait commis.¹⁷⁶

B- La nature de la responsabilité du banquier du fait des incidents. de paiement

Le banquier peut engager sa responsabilité à l'occasion d'un incident de paiement, et cela par le manquement à l'une des obligations qui lui incombe dans le traitement et la régularisation des incidents de paiement. C'est ainsi que le banquier engage directement sa responsabilité, en cas de paiement d'un chèque frappé d'une opposition, ou encore en cas de refus de paiement d'un effet malgré l'existence de la provision. Ces deux cas de figure démontrent la limite de la responsabilité du banquier dans le refus du paiement d'une part et l'importance de l'obligation de vigilance et de prudence qui incombe au banquier d'autre part.

B.1- La limite de la responsabilité du banquier pour refus de paiement

En effet, la responsabilité du banquier, concernant le paiement ou l'encaissement des chèques et des effets de commerce, s'apprécie toujours en fonction de la législation qui régit ces titres. C'est ainsi que sa responsabilité peut être engagée en cas de refus de paiement par erreur de la banque ou en cas d'exécution tardive d'un ordre de virement qui aurait permis d'alimenter le compte à temps, ce qui retarde l'approvisionnement du compte, et par conséquent entraîne l'absence de la provision, et le refus de paiement pour absence de provision. Pareil pour les erreurs d'appréciation de l'existence de la provision, ou en cas d'un événement étranger au titulaire du compte, qui a fait disparaître la provision, telle la contre passation d'une écriture suite au paiement d'un chèque falsifié, ou à l'utilisation frauduleuse de la carte de crédit par un tiers.

¹⁷⁶ Article 313 du c.com.

Ce sont principalement ces causes qui peuvent engager la responsabilité du banquier, à condition que la provision soit disponible. En conséquence, les opérations litigieuses les plus courantes restent limitées aux cas de refus de paiement d'un chèque par erreur. Le banquier ne peut alors refuser le paiement d'un chèque approvisionné et correctement établi. De même, il ne peut se dessaisir de la provision si le chèque est irrégulier.

Cependant en cas de dommage causé au client suite à un incident de paiement le banquier engage sa totale responsabilité contractuelle, et cela par le manquement à son obligation de diligence et de prudence. Du fait que le rôle du banquier, en matière de paiement des effets de commerce, consiste à la libération de l'engagement de son client à condition de l'existence de la provision et bien évidemment, que le moyen de paiement soit bien établi et présenté à l'échéance, et que le présentateur soit son porteur légitime. Dès la réunion de ces conditions, le banquier doit désintéresser le tireur et payer le moyen de paiement, tout manquement ou faute engagera sa responsabilité contractuelle.

La responsabilité du banquier en matière de refus de paiement est l'une des questions qui ont été largement évoquées devant les juridictions marocaines et françaises. Et c'est à travers ces décisions que la jurisprudence a posé des limites à la responsabilité de la banque en la matière. Certes tout établissement bancaire qui, ayant provision et en l'absence de toute opposition, refuse de payer un chèque régulièrement assigné sur ses caisses, est tenu responsable des dommages résultants pour le tireur, tant de l'inexécution de son ordre que de l'atteinte portée à son crédit.¹⁷⁷ Cependant, La banque ne peut être tenue responsable du paiement d'une lettre de change tirée sur un tiers et retournée impayée, en l'absence de faute de sa part, C'est ce qui était décidé par le tribunal de première instance de Casablanca.¹⁷⁸

De même la demande de dommages intérêts, intentée à l'encontre de la banque pour défaut de paiement des chèques présentés à l'encaissement ne peut avoir gain de cause en l'absence de preuve de préjudice. C'est le cas lorsque le demandeur a reçu le règlement

¹⁷⁷ Article 309 du c.com

¹⁷⁸ Décision du tribunal de première instance de Casablanca, décision n° 5305 DU 12-12-1998.

des chèques avant leur présentation à l'encaissement.¹⁷⁹ Par un jugement rendu par le tribunal de première instance d'El-Jadida, il a été décidé que le tireur demeure seul responsable du paiement de la valeur du chèque dès lors que celui-ci n'a pas été payé au bénéficiaire et en l'absence de toute faute de la part du tiré.¹⁸⁰ A cet effet et conformément aux dispositions de l'article 309 du code de commerce la banque demeure responsable en cas de refus de paiement malgré l'existence de la provision. Mais sa responsabilité ne s'engage pas en cas d'absence de sa faute ou encore en cas de faute du tireur.

B.2- La responsabilité du banquier due au paiement d'un chèque frappé d'une opposition

La banque engage sa responsabilité en cas de paiement d'un chèque ou d'un moyen de paiement frappé d'opposition, cette erreur de la banque peut la priver même de son droit d'agir sur le fondement de l'enrichissement sans cause contre le tireur qu'elle effectue une opposition non fondée, tant qu'elle a payé des chèques frappés d'opposition. C'est ce qui était décidé par un arrêt de la cour de cassation française rendu le 19/03/2015, où la banque a payé un chèque malgré l'opposition du tireur. Les juges avaient considéré que la banque avait commis une erreur qui engage sa responsabilité suite au paiement d'un chèque frappé d'opposition, sans avoir à s'assurer de la légitimité de l'opposition.¹⁸¹

¹⁷⁹ Décision Du Tribunal De Commerce De Casablanca.t n° 6777. Du 29-05-2006 ; publié sur bassamate.ma

¹⁸⁰ Décision du Tribunal de première instance d'Aljadida.N° 2238/87 du 31/12/1987. Publié sur bassamate.ma

¹⁸¹ Dans cette affaire une personne avait émis au profit d'une autre deux chèques, et a ensuite fait opposition en prétendant les avoir perdus. La banque a pourtant procédé au paiement du bénéficiaire pour un montant d'un peu plus de 30.000 euros, et a ensuite assigné l'émetteur des chèques en remboursement, sur le fondement de l'enrichissement sans cause. Elle ne parvenait pas, en effet, à en obtenir le remboursement directement en raison de la position débitrice du compte. La banque estimait en effet que son client avait effectué une opposition illicite sur les deux chèques, alors qu'il était bien le débiteur de leur bénéficiaire. Elle a donc procédé au paiement de sa dette à sa place, et n'a pu procéder au débit du compte de l'intéressé pour se rembourser en raison d'un défaut de provision : elle en déduisait donc que son client s'était enrichi sans cause au préjudice de la banque. Le client, de son côté, considérait que la banque avait commis une faute en ne respectant pas l'opposition qu'il avait formée et en payant les chèques alors qu'il ne disposait ni des fonds suffisants sur son compte bancaire ni d'une autorisation de découvert. in <http://www.net->

De même dans une autre affaire, la cour de cassation française avait déjà admis que la faute de la banque pouvait la priver du droit d'agir sur le fondement de l'enrichissement sans cause, et par conséquent d'avoir gain de cause. En l'espèce, un contribuable avait fait opposition, auprès de sa banque, au paiement de sa dette envers le trésor public qui s'effectuait par prélèvement automatique sur son compte bancaire, mais le prélèvement avait tout de même été opéré suite à un retard informatique dans le traitement de la demande du client. Le compte du client avait alors été re-crédité par la banque, et le trésor lui avait de son côté déjà rendu la somme. La banque a alors été sanctionnée pour ne pas avoir appliqué l'ordre initial du client, et de ne pas procéder au rejet de la demande de prélèvement.¹⁸²

C'est ainsi qu'on peut déduire que la banque engage sa responsabilité en cas de paiement d'un moyen de paiement frappé d'opposition, même s'elle n'est pas fondée sur un motif légitime, du fait que le banquier n'est pas tenu à la vérification du motif de l'opposition ou sa validité, mais reste tenu au respect de l'opposition faite par son client. C'est ce qui a été décidé par la cour de cassation française, qui a considéré que la banque sur laquelle est tiré un chèque frappé d'opposition n'a pas à vérifier la réalité du motif invoqué de l'opposition, elle doit seulement vérifier si ce motif est l'un de ceux autorisés par la loi.¹⁸³

iris.fr/veille-juridique/jurisprudence/34540/la-banque-qui-a-payé-un-cheque-frappe-opposition-ne-peut-en-demander-le-remboursement.php.

¹⁸² <http://www.net-iris.fr/veille-juridique/jurisprudence/34540/la-banque-qui-a-payé-un-cheque-frappe-opposition-ne-peut-en-demander-le-remboursement.php>.

¹⁸³ Arrêt de la Cour de cassation (ch. com.) du 16.06.2015 publié sur <https://www.fiducial.fr/Articles-et-dossiers/Opposition-au-paiement-d-un-cheque> consulté le 20-05-2017

Section 2 : Le contentieux relatif aux saisies des comptes bancaires

Les saisies des comptes bancaires présentent une importance pratique sur laquelle il n'est pas besoin d'insister. En effet, la saisie de droit commun est pratiquée sur les comptes, sur autorisation du juge ou encore suite à la détention d'un titre exécutoire, ce qui a pour effet de bloquer le solde créditeur du compte.¹⁸⁴ Cependant, l'expression usuelle de saisie d'un compte est impropre puisque ce qui est frappé ce n'est pas le compte lui-même, qui peut continuer à fonctionner, mais c'est le solde provisoire tel qu'il est établi en faveur du client de la banque. Il n'est, toutefois, pas sans conséquences que l'objet de la saisie soit constitué par les sommes inscrites en compte, et à ce niveau il se produit un conflit entre les intérêts du banquier détenteur du compte et ceux du créancier saisissant.¹⁸⁵ C'est ainsi qu'émergent les contentieux relatifs aux saisies qui frappent le compte bancaire et qui, même s'ils ne sont pas très fréquents, existent dans la pratique et peuvent mettre en cause la responsabilité contractuelle ou encore délictuelle de la banque.

En principe, tous les comptes bancaires ouverts auprès des établissements de crédit peuvent être saisis sans que le banquier puisse opposer le secret bancaire. La saisie rend également indisponible le solde provisoire du compte sur lequel elle est exercée. La

¹⁸⁴ Lamyline 2016 le Fonctionnement des comptes- opérations concernant le compte-.

¹⁸⁵ Christian GAVALADA, J. Soufflet Droit Bancaire 6^{ème} Edition. Litec 2005, p250 et s.

saisie peut s'opérer en tant que voie d'exécution, sous la forme d'une saisie-attribution, ou bien en tant que mesure conservatoire. Le compte bancaire peut également faire l'objet d'un avis à tiers détenteur de la part du trésor¹⁸⁶ et des administrations publiques.

Toutefois la saisie du compte n'est pas une cause de clôture mais jusqu'à sa mainlevée, le banquier ne peut imputer des sommes au débit. Il lui faut, d'autre part, distinguer les remises du client, antérieurs à la saisie, qui sont comprises dans celle-ci et les remises postérieures qui y échappent. La banque entant que tiers saisi, se trouve en rapport de droit direct avec les débiteurs qui détiennent des biens ou des fonds et entre les mains desquels les créanciers poursuivants pratiquent une saisie-attribution, ou une saisie-conservatoire.

Les saisies des comptes bancaires sont réalisées en vertu d'un titre exécutoire qui est en général un jugement qui ordonne la saisie. Elles visent soit la conservation de la provision et le blocage de la créance dans le compte, ou l'attribution des fonds saisis, pour garantir le paiement des créances.

Sous- section 1 : La saisie du compte bancaire

En principe tous les comptes sont saisissables quelle que soit leur nature. Échappent seuls à la saisie, par les créanciers du titulaire, certains comptes professionnels ayant légalement une affectation spéciale, et les comptes dont les avoirs sont affectés contractuellement à un tiers dans les conditions assurant l'opposabilité de cette affectation à un saisissant.¹⁸⁷ Cependant, il existe des valeurs insaisissables. Or, une fois les conditions de la réalisation de la saisie sont réunies, l'exécution de la saisie entraîne certains effets sur le compte et la provision.

A- Les saisies pratiquées sur les comptes et les valeurs saisissables

¹⁸⁶ <http://juribank.blogspot.com/2017/03/la-saisie-des-comptes-bancaires-ali.html>

¹⁸⁷ Christian. GAVALADA, J. SOUFFLET Droit Bancaire 6^{ème} édition. Litec 2005, p 251.

Les créanciers détenteurs d'une créance certaine et échue, ou d'un titre exécutoire peuvent effectuer des saisies sur les comptes bancaires qui peuvent faire l'objet d'une saisie conservatoire ou encore exécutoire. Toutefois, ces saisies ne peuvent porter que sur les fonds et les valeurs saisissables.

A.1- Les saisies pratiquées sur les comptes bancaires

Les saisies réalisées sur les comptes bancaires sont soit des saisies conservatoires ou exécutoires :

- La saisie conservatoire :

La saisie conservatoire sur les comptes bancaires a pour objet de geler les comptes du débiteur, afin de s'assurer du paiement de la créance. Cette saisie, provisoire, ne permet pas d'utiliser ni d'être en possession des sommes saisies mais permet la conservation des fonds déposés en compte en les rendant indisponibles. La saisie conservatoire a pour effet exclusif de mettre sous la main du créancier ou de la justice, les fonds sur lesquels elle porte, et d'empêcher le débiteur d'en disposer au préjudice de son créancier.¹⁸⁸

- La saisie exécutoire :

La saisie exécutoire, quant à elle, permet de s'attribuer les sommes présentées sur le compte bancaire du débiteur. Elle permet d'appréhender immédiatement toutes ou partie des sommes détenues par le tiers qui est la banque, au nom de son débiteur. La saisie attribution ne peut être utilisée que si le créancier détient un titre exécutoire constant, et que sa créance est liquide et exigible.¹⁸⁹

¹⁸⁸ Article 453 du C.P.C

¹⁸⁹ Bernet-ROLLANDE. Principes de technique bancaire. 25ème édition 2008. DUNOD, p 81

La saisie exécutoire peut être soit une saisie-arrêt faite par toute personne physique ou morale titulaire d'une créance certaine, qui avec l'ordre du juge peut saisir-arrêter entre les mains d'un tiers les sommes et les effets appartenant à son débiteur et s'opposer à leur remise.¹⁹⁰ Ou encore, un avis à tiers détenteur ou l'A.T.D.¹⁹¹ qui semble être la saisie la plus exercée sur les comptes bancaires, et qui est une procédure d'exécution largement pratiquée par les administrations et les comptables publics sur les comptes bancaires au Maroc. Cette procédure suscite beaucoup d'intérêt du fait qu'il peut engager la responsabilité du banquier vis-à-vis du saisissant et vis-à-vis du client, en cas de non-respect de la procédure ou en cas de faute.

Il s'agit d'une procédure simplifiée de saisie-arrêt effectuée sur le compte d'un contribuable récalcitrant qui n'acquitte pas ses créances publiques pour l'administration des impôts, l'administration des douanes et des impôts indirects..., mis en recouvrement dans les délais impartis par la loi. Le comptable chargé du recouvrement est autorisé à faire bloquer les comptes appartenant au contribuable, ainsi que celles qui viendraient à y être déposées ultérieurement, en remboursement des sommes à prélever par recouvrement forcé. L'avis à tiers détenteur peut être pratiqué à l'égard des dépositaires qui détiennent des fonds appartenant à un contribuable récalcitrant ou qui sont débiteurs envers lui, à quelque titre que ce soit et qui s'obligent à accuser réception du dit ATD. L'avis au tiers détenteur a pour effet l'attribution immédiate des sommes détenues par la banque, à concurrence du montant de la créance dont le paiement est requis.¹⁹²

A.2- Les valeurs saisissables

Comme on a déjà évoqué, en principe, les comptes sont tous saisissables, à l'exception de certains comptes professionnels ayant légalement une affectation spéciale. Cependant, pour les valeurs et fonds, certaines sommes ne peuvent pas être saisies, elles sont dites

¹⁹⁰ Article 488 du C.P.C

¹⁹¹ L'ATD est Régit par le Dahir n° 1-00-175 du 28 moharrem 1421 (3 mai 2000) portant promulgation de la loi n°15-97 formant code de recouvrement des créances publiques. Il constitue un acte juridique de recouvrement forcé qui permet au Trésor public de recouvrer à « la source » les créances publiques dues aux organes tels que l'Etat, les collectivités locales et leurs groupements et les établissements publics.

¹⁹² Assila YASSINE. ATD- l'avis à tiers détenteur. Article publié sur <http://www.marocdroit.com/>. Consulté le 4-12-2016 à 12h00.

insaisissables, et sont déterminées par loi. C'est ainsi, que la saisie pratiquée sur des valeurs insaisissables peut être contestée et donner lieu à une mainlevée.

En effet nombreux sont les textes qui déterminent les fonds et les valeurs saisissables et insaisissables, c'est ainsi que le code de travail dans son article 387¹⁹³ détermine les parties saisissables du salaire, ainsi que les articles 488 et 489 du code de la procédure civile.

Selon le code de la procédure civile, sont insaisissables les indemnités déclarées insaisissables par la loi, les pensions alimentaires, les sommes avancées ou remboursées à titre de frais de bureau, de tournée, d'équipement, de déplacement ou de transport. De même sont insaisissable les sommes allouées au titre de remboursement d'avances faites ou de paiements de frais exposés à l'occasion de son travail par un ouvrier, un employé ou un commis. En plus des sommes allouées à titre de remboursement d'avances faites ou de paiement de frais à engager pour l'exécution d'un service public ou des frais exposés à l'occasion de leur service par les fonctionnaires et les agents auxiliaires.¹⁹⁴

En matière de saisie exécutoire, comme en matière de saisie conservatoire, la saisie ne peut porter que sur des valeurs existantes et certaines. C'est ainsi que l'avis à tiers détenteur ne peut porter que sur des fonds certains, liquides et exigibles, des sommes d'argent, des comptes bancaires.... Et pour ce qui est de la saisie des comptes titres, elle s'effectue à travers la procédure de saisie des valeurs mobilières et des droits d'associés.

B- Les conditions de réalisation et effets de la saisie des comptes bancaires

Les procédures de réalisation des saisies en général et des saisies sur les comptes bancaires en particulier exigent certaines conditions et entraînent des effets, qui diffèrent selon s'il s'agit d'une saisie conservatoire ou d'une saisie exécutoire.

¹⁹³ Article 387 du code de travail « Il s'en sort que la somme cessible ou saisissable du salaire, qui correspond à la somme qui va être retirée du salaire, ou au montant maximum qui peut être retiré, ne s'applique pas à tous les gains du salaire »

¹⁹⁴ Article 488 du code de travail « Toute personne physique ou morale titulaire d'une créance certaine peut, avec la permission du juge, saisir-arrêter entre les mains d'un tiers les sommes et effets appartenant à son débiteur et s'opposer à leur remise »

B.1- Les conditions d'exécution d'une saisie sur les comptes bancaires

Les saisies sont des procédures d'exécution réglementées par le code de la procédure civile¹⁹⁵, le code de recouvrement des créances publiques et le Dahir des Obligations et des Contrats. Ces procédures sont soumises à des conditions de fond et de forme, et le non-respect de ces conditions entraîne la nullité et la caducité des demandes et peut même engager la responsabilité de leur auteur ou encore du tiers détenteur qui est la banque.

La réalisation des saisies sur les comptes bancaires exige la réunion et le respect d'un certain nombre de conditions, à défaut de quoi la procédure ne sera pas valable. C'est ainsi que la mise en œuvre de la saisie exécutoire suppose la reconnaissance de la créance par un jugement ayant la force de la chose jugée, ou une autorisation préalable du juge. Il s'agit là d'un titre exécutoire qui permet la réalisation de l'acte de la saisie auprès de la banque détentrice du compte du débiteur, elle ne peut être étendue au-delà de ce qui est nécessaire pour désintéresser le créancier et couvrir les frais de l'exécution forcée.¹⁹⁶

Cependant, la jurisprudence permet la réalisation d'une saisie arrêt par un jugement même non exécutoire. C'est ainsi que le tribunal de première instance de Rabat a rendu une ordonnance à travers laquelle il confirme que la saisie-arrêt peut être ordonnée sur le fondement d'un jugement même non exécutoire, du fait que l'une des conditions essentielles de la saisie-arrêt est l'existence d'une dette du tiers saisi à l'égard du saisi, et que les effets d'une saisie-arrêt portant sur un compte courant débiteur doivent donc être suspendus, et le compte courant doit continuer à fonctionner, avec la suspension des effets de la saisie-arrêt jusqu'à la clôture du compte et la détermination du solde créditeur de ce compte.¹⁹⁷

A cet effet on peut déduire que la réalisation d'une saisie exécutoire exige plus de rigueur, du point de vue titre exécutoire, par rapport à la saisie conservatoire, qui peut se faire sur une ordonnance rendue sur requête par le président du tribunal de première instance. Cette

¹⁹⁵ Article 452 et suivant du C.P.C.

¹⁹⁶ Article 459 du C.P.C

¹⁹⁷ Ordonnance n° 898 du 06 juillet 1987 publié sur la Revue Marocaine de Droit, n°14, Septembre - Octobre 1987.

ordonnance doit énoncer, au moins approximativement, le montant de la créance pour laquelle la saisie est autorisée, et l'ordonnance sera notifiée et exécutée sans délai,¹⁹⁸ du fait que cette dernière n'a qu'un effet conservatoire, et exige la rapidité et ne donne pas lieu à l'attribution des fonds au saisissant, comme le cas de la saisie exécutoire.

En l'occurrence, les deux procédures doivent être mise en œuvre obligatoirement par un huissier ou un agent de notification et d'exécution du trésor, pour l'A.T.D. Ces derniers doivent respecter les procédures envisagées. C'est ainsi qu'en matière de recouvrement forcé des créances publiques, l'A.N.T et l'huissier de justice doivent respecter les procédures édictées par le code de la procédure civile en matière de notification et de titre exécutoire, et par le code de recouvrement des créances publiques à savoir, l'établissement d'un dernier avis sans frais, et la notification du commandement conformément aux dispositions relatives à la notification. Une saisie sur compte bancaire sans avis et sans notification est nulle et de nul effet. Elle ne produira aucun effet,¹⁹⁹ Et engagera la responsabilité de la banque tiers-saisi. De même la saisie ne peut pas porter sur des sommes insaisissables, toutefois le solde bancaire insaisissable ne remet pas en cause ses autres droits acquis en matière d'insaisissabilité.

B.2- Effets de la saisie des comptes bancaires

Les saisies des comptes bancaires sont un moyen juridique d'exécution forcée pour le remboursement des créances, dès lors que le débiteur perçoit des sommes sur son compte bancaire et ne rembourse pas ses créances. La saisie permet soit la conservation des fonds déposés en compte ou encore l'attribution de ces fonds au créancier. C'est ainsi que les effets de la saisie diffèrent selon s'il s'agit d'une saisie exécutoire, ou d'une saisie conservatoire.

- Effet de la saisie conservatoire sur les comptes bancaires :

¹⁹⁸ Article 452 du C.P.C

¹⁹⁹ Article 36 et suivant de la loi n° 15-97 formant code de recouvrement des créances publiques promulguée par le Dahir n° 1-00-175 du 28 moharrem 1421. (B.O du 1 juin 2000)

L'acte de saisie rend le solde du compte indisponible à concurrence du montant autorisé par le titre exécutoire. La saisie conservatoire porte sur une créance, qui donne le droit au créancier, muni d'un titre valable, de demander le paiement. Cette demande emporte le blocage et l'indisponibilité de la créance saisie jusqu'à concurrence du montant de la condamnation et des sommes dont le tiers saisi s'est reconnu débiteur.

- Effets de la saisie exécutoire sur les comptes bancaires :

La saisie exécutoire entraîne un effet immédiat matérialisé par l'attribution immédiate des fonds au débiteur, et un effet différé qui entraîne l'indisponibilité des sommes saisies à concurrence du montant pour lesquels la saisie est pratiquée. Cette indisponibilité fait obstacle à toute éventuelle compensation, novation, cession ou remise de dette de la part du débiteur au profit du tiers saisi. Il ne peut plus y avoir d'opération juridique sur la créance entre le tiers saisi et le débiteur.

Sous-section 2 : le contentieux relatif aux saisies des comptes bancaires

Les saisies réalisées sur les comptes bancaires peuvent dans certains cas entraîner des contestations et des litiges entre les banques et les clients détenteurs des comptes saisis, ou entre la banque et les tiers. Et cela en cas de faute de la banque ou en cas de manquement aux obligations du banquier en matière des procédures de la saisie. Toutefois, les contestations relatives aux saisies conservatoires donnent lieu à la mainlevée de la saisie, et dans des cas très particuliers à des dommages- intérêts en cas de préjudice. En l'occurrence, ce sont les contestations relatives aux saisies exécution, qui entraîne l'attribution des fonds saisis, qui sont les plus fréquentes, et donnent lieu, toujours, à des dommages intérêts en cas de faute du banquier ou de manquement à ses obligations. C'est ainsi que le contentieux bancaire relatif aux saisies exécutoires mérite plus d'intérêt et doit être étudié et analysé, notamment le contentieux résultant de la procédure de l'A.T.D et de la saisie arrêt **-B-** ou encore les contestations et les recours contre les saisies - **A-**

A- Le contentieux généré par la procédure de l'ATD et de la saisie-arrêt

En tant que mesure exécutoire la saisie arrêt et l'A.T.D interdisent au titulaire du compte, à compter de la date de la notification de l'acte de saisie au banquier, l'accès au fonds saisis qui deviennent indisponibles et doivent être attribués au saisissant. C'est ainsi que la saisie-arrêt constitue la voie la plus efficace pour l'exécution et l'A.T. D la voie d'exécution la plus usée par les comptables chargés du recouvrement des créances publiques, et cela grâce à son efficacité et à sa rapidité. A cet effet, deux obligations essentielles pèsent sur la banque, tiers saisi, une obligation de renseignement et une obligation de paiement du saisissant. Et tout manquement à ces obligations engagera la responsabilité du tiers saisi. Et sa mise en œuvre peut entraîner de nombreuses contestations de la part des redevables envers la banque.

A.1- La responsabilité du tiers détenteur vis à vis du saisissant

En cas de non-exécution d'une saisie ordonnant l'attribution immédiat des fonds à prélever sur le compte d'un créancier ou d'un contribuable récalcitrant, les banques peuvent être considérées comme responsables ou solidaires du redevable. Dans ce cas, le recouvrement forcé peut s'opérer sur leurs comptes Bank Al-Maghrib.²⁰⁰ Le tiers saisi a deux obligations vis-à-vis du saisissant, une obligation de renseignement et une obligation de réponse sur le champ et d'attribution des fonds saisis. Le manquement à ces obligations peut entraîner la condamnation du tiers saisi au paiement des causes de la saisie.

Un arrêt de la chambre commerciale de la cour de cassation rendu le 15-02-2006 a retenu la responsabilité de la banque suite au manquement à son obligation d'attribution des fonds déposés en compte au saisissant, et a condamné la banque à des dommages-intérêts en réparation des dommages causés au saisissant.²⁰¹ Il en va de même pour la conservation et l'indisponibilité des fonds saisis, en cas de diminution des sommes rendues indisponibles. L'établissement tiers saisi doit alors fournir un relevé de toutes les opérations qui ont affecté les comptes depuis le jour de la saisie inclusivement.

²⁰⁰ Assila YASSINE. ATD- l'avis à tiers détenteur. Article publié sur <http://www.marocdroit.com/>. Consulté le 4-12-2016 à 12h00.

²⁰¹ Arrêt n° 157 chambre commerciale de la cour de cassation, du 15-02-2006, publié sur bassamate.ma

La banque doit également fournir les pièces justificatives permettant de vérifier que la date de ces opérations est antérieure à la saisie.²⁰²

A.2 – La responsabilité de la banque vis-vis de son client

Étant un dépositaire, la banque doit préserver les fonds déposés et protéger l'intérêt de son client, cependant la notification de la saisie entraîne le blocage du compte et l'indisponibilité des fonds déposés, ce blocage se limite à hauteur des sommes indiquées par l'acte de la saisie. En effet la saisie-arrêt a pour effet immédiat de rendre indisponible le solde figurant au crédit du compte du débiteur saisi, mais il appartient en définitive au banquier d'agir avec un maximum de prudence et de discernement en évitant de nuire aux intérêts du saisissant tout en préservant ceux de son client.²⁰³

Le banquier doit le jour où la saisie-attribution ou l'ATD est signifiée, avertir son client pour lui permettre d'exercer les recours possibles contre la saisie et demander une mainlevée. Mais ne peut en aucun cas refuser la réalisation de la saisie ou le blocage des sommes déposées en compte, lequel cas contraire, il engagera sa responsabilité vis-à-vis du saisissant.

B- Le recours contre la saisie pratiquée sur le compte bancaire

Le client de la banque peut recourir à l'opposition, pour contester la demande d'une saisie de son compte bancaire. Il existe deux cas de figure où le titulaire du compte peut exercer des recours contre la saisie attribution pratiquée sur son compte, d'abord le non-respect des conditions de réalisation de la saisie -A- et puis si la saisie afférente à des créances déjà payées -B-.

B.1- Non-respect des conditions de réalisation de la saisie

Les contestations sur les saisies des comptes bancaires ne peuvent avoir lieu que dans les cas suivants :

²⁰² In Lamyline droit de financement 2016. CA Paris, 8^ech., sect. B, 15 mars 2001, D. 2001, p. 1517

²⁰³ Juridis Périodique - Numéro : 13 - Page 62.<https://books.google.com/books?id=bH-APGbidLMC>. Consulté le 15 /03/18.

- Non prise en compte des paiements effectués par le débiteur,
- Non-respect des conditions de la saisie.

En cas de contestation de la saisie, le paiement est différé jusqu'à ce que le juge de l'exécution rende son ordonnance. La demande du débiteur peut être refusée ou acceptée totalement ou partiellement. L'acceptation de la demande donne lieu à une mainlevée de la saisie, en cas d'acceptation partielle de la demande, le juge peut autoriser le paiement pour une somme qu'il détermine. En l'occurrence, en matière d'A.T. D, étant un acte de recouvrement forcé, il ne peut être engagé contre un redevable défaillant à n'importe quelle étape de la procédure de recouvrement. Mais, sa mise en œuvre doit suivre la gradation des degrés de poursuite prévus par l'article 39 du code de recouvrement des créances publiques.²⁰⁴ Ainsi, est de nul effet, tout A.T.D notifié à un contribuable sans être préalablement précédé d'un commandement. Par ailleurs, le comptable chargé du recouvrement ne peut recourir à la mise en œuvre de l'A.T.D pour le recouvrement des créances publiques, s'il pouvait emprunter une autre voie lui permettant d'atteindre le même objectif.

Dans ce sens, une décision de la chambre administrative du 19/04/2006 a affirmé que « conformément aux dispositions de l'article 15 de la loi n°15-99 du 11/11/2003 relative à la réforme du crédit agricole, ce dernier devra poursuivre le recouvrement des créances octroyées par la caisse nationale du crédit agricole avant sa transformation en société anonyme conformément à la législation de recouvrement des créances publiques. La créance publique ne peut être recouvrée au moyen d'un A.T.D qu'après avoir opté pour la procédure de réalisation du gage portant sur les biens meubles du débiteur et qu'il a été constaté que les garanties hypothécaires sont insuffisantes pour couvrir la totalité de la créance ».²⁰⁵ Il en sera ainsi de la contestation du choix de l'avis à tiers détenteur utilisé en tant que mesure conservatoire, lorsque les garanties présentées à l'appui d'une demande de sursis de paiement sont jugées insuffisantes par le comptable ou encore de celle émise

²⁰⁴ Dahir n° 1-00-175 du 28 moharrem 1421 portant promulgation de la loi n° 15-97 formant code de recouvrement des créances publiques. (B.O du 1 juin 2000)

²⁰⁵ Décision de la chambre administrative de la cour de cassation marocaine du 19/04/2006.

par le tiers destinataire de l'avis au motif qu'il n'est pas détenteur de sommes appartenant ou devant revenir au redevable poursuivi.

C'est ainsi qu'avant la réalisation d'un ATD, le comptable public chargé du recouvrement des créances publiques doit suivre la graduation des procédures de recouvrement, à savoir l'envoi d'un dernier avis sans frais au redevable, et la notification du commandement. Comme le dispose l'article 36 du code de recouvrement des créances publiques. C'est ce qui a été confirmé par la cour d'appel administrative de Rabat qui a décidé ce qui suit « *par ailleurs, le percepteur n'a pas prouvé qu'il a observé la procédure de gradation des degrés des actes de poursuite pour le recouvrement des créances publiques, comme le dispose l'article 36 et suivant de la loi 15-97, avant de procéder à la mise en œuvre de l'A.T. D, la procédure de recouvrement engagée à l'encontre des requérants devrait donc être suspendue provisoirement jusqu'à ce qu'il sera statué au fond* ».

B.2- La contestation de la créance objet de la saisie

L'inexistence de la créance constitue un motif légitime pour contester une saisie, la contestation peut mettre en cause l'existence, la quotité, ou l'exigibilité de la dette, et sera soumise à la juridiction compétente.

Par ce recours le contribuable est en mesure de demander la mainlevée de la saisie, et peut également demander le remboursement des frais de la procédure mise en œuvre. Le débiteur saisi doit agir devant le juge des référés pour obtenir la mainlevée d'une saisie faite pour une créance déjà payée ou dont l'échéance n'est pas encore arrivée, et par conséquent il n'est pas tenu au paiement. Ce recours n'est possible qu'après réalisation de la saisie, et le blocage des sommes saisies. Le contribuable peut également contester le montant de la créance objet de la saisie, s'il estime qu'elle est inférieure au montant saisissable.

Conclusion du chapitre I :

La responsabilité du banquier en matière de contentieux portant sur les comptes bancaires peut, alors, être évoquée à l'occasion d'un dysfonctionnement du compte ou en cas d'incident. Toutefois, le contentieux le plus récurrent reste celui lié aux incidents de paiement suite au manque de vigilance ou d'imprudence lors de l'exécution des ordres de paiement, soit par le paiement à tort ou le refus de paiement par erreur d'un moyen de paiement. De même, le banquier peut engager sa responsabilité suite au non-respect des conditions des saisies pratiquées sur les comptes bancaires, à l'égard de ses clients ou encore à l'égard des tiers saisisseurs.

A cet effet, on ne peut qu'affirmer, l'existence d'un champ vaste pour la mise en cause de la responsabilité de la banque et du banquier, qui exige de sa part une prudence dans ses rapports avec la clientèle et les tiers et un respect rigoureux de ses obligations légales, contractuelles et jurisprudentielles.

Chapitre II : la responsabilité du banquier dans la tenue et la gestion des comptes bancaires

La responsabilité constitue la contrepartie du pouvoir, au regard du monopole dont bénéficie la profession bancaire dans l'exercice de ces activités, la mise en cause de la responsabilité de ces établissements est de plus en plus recherchée, et les juges n'hésitent pas à se montrer extrêmement strictes en la matière. Toutefois les clients de la banque peuvent aussi engager leur responsabilité à l'égard de l'établissement de crédit, c'est ainsi qu'il arrive que les banques se portent parties civiles devant le juge répressif s'elles sont victimes d'infractions de la part de leurs clients ou des tiers, voire de leurs salariés. On peut en ce sens citer le litige tranché par le tribunal correctionnel de Paris, et dont les principaux acteurs sont la Société Générale et son courtier, soupçonné d'avoir fait perdre environ 5 milliards d'euros à la banque. Les poursuites en responsabilité, des clients de la banque, devant la juridiction se sont fondées entre autres sur les infractions de faux en écritures de banque, usage de faux en écritures de banque et intrusions informatiques. En plus, bien évidemment, des actions en paiement intentées contre les clients, dans le cadre des recouvrements des impayés.²⁰⁶

Cependant, en matière de contentieux relatif au compte bancaire, c'est la responsabilité du banquier qui est le plus souvent engagée, que ça soit en matière d'ouverture, de tenue, de gestion ou encore lors de la clôture du compte bancaire. Cette responsabilité peut résulter principalement d'un manquement à l'une des obligations du banquier

²⁰⁶ In Lamyline. Droit de financement 2016. Instruments de paiement et instruments de crédit.

«**section1**», ou encore à l'occasion des fautes commises par les préposés de l'établissement bancaire qui peuvent engager la responsabilité civile, pénale ou même disciplinaire de la banque « **section2** ».

Section 1 : Les obligations du banquier dans la gestion des comptes bancaires

Étant un contrat à titre onéreux, la convention du compte fait naître des obligations réciproques à la charge des parties, le banquier et le client, toutefois les obligations du banquier restent les plus importantes vu son rôle dans la gestion et la tenue du compte depuis son ouverture jusqu'à sa clôture, alors que les obligations du client se limitent au respect des stipulations contractuelles et au paiement de la contrepartie des services rendus par le banquier. C'est ainsi qu'un grand nombre d'obligations se trouve à la charge du banquier, certaines obligations découlent de la nature du contrat et des services rendus dans le cadre de la convention du compte, et d'autres sont imposées par la loi. Ces obligations diffèrent selon s'il s'agit d'obligations imposées lors de l'ouverture du compte, ou d'obligations liées à la tenue et la gestion des comptes. Cependant la majorité des obligations trouvent leur application tout au long de la relation banque entreprise, même s'elles changent de portée selon la phase de la relation banque client, et selon la nature du compte.

Le non-respect ou le manquement à ces obligations, engage la responsabilité de la banque et du banquier.

Sous-section1 : Les obligations du banquier lors de l'ouverture du compte

La convention du compte bancaire engendre des obligations réciproques entre l'établissement bancaire et le client, et peuvent intéresser même les tiers, d'où

l'obligation et le devoir du banquier de préserver et de défendre ses intérêts, et ceux des clients de l'établissement bancaire et des tiers. Toutefois les différentes obligations imposées au banquier visent la préservation des intérêts du client en premier lieu et son assistance à travers le devoir d'information et de conseil en plus de son obligation de vigilance, dès l'ouverture du compte bancaire, et aussi la protection de l'intérêt général.²⁰⁷ C'est ainsi qu'avant même l'ouverture d'un compte, le banquier doit effectuer certains contrôles préalables pour éviter de se positionner dans une situation susceptible de porter atteinte à son intérêt ou à l'intérêt d'un tiers, et cela d'abord par le contrôle de l'identité de la personne demanderesse de l'ouverture d'un compte bancaire, sa capacité, son domicile etc..., du fait que l'ouverture d'un compte avec de faux documents et des fausses identités peut constituer la première étape de toute sorte de trafic, blanchiment d'argent, évasion fiscales et trafic de stupéfiants etc. Il s'agit alors d'une double obligation de contrôle qui porte sur l'identité et le domicile-A- et d'une obligation d'information –B-.

A- L'obligation de contrôle

Avant même l'ouverture du compte, le banquier a l'obligation d'accomplir certaines diligences, cette obligation vise toutes les personnes demanderesse de l'ouverture d'un compte bancaire, qu'elles soient physiques ou morales, elle consiste en le contrôle de l'identité, la capacité, et le domicile, en plus de la consultation du fichier des interdictions bancaires de Bank Al-Maghrib, par la consultation de la centrale des incidents de paiement, avant la délivrance du premier chéquier au client.

En effet, selon le rapport du comité de bale de 2001 sur le contrôle bancaire, les autorités de contrôle bancaire du monde entier admettent de plus en plus qu'il est essentiel, pour les banques, de disposer des contrôles et des procédures appropriées qui leur permettent de savoir avec qui elles traitent. Un aspect majeur de ces contrôles réside dans le devoir de diligence adéquat au sujet de la clientèle nouvelle et existante. Si le devoir

²⁰⁷ L'intérêt général en matière de contrôle du banquier concerne notamment la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement des activités de terrorisme.

de diligence fait défaut, les banques peuvent être amenées à subir un préjudice financier substantiel lié au risque d'atteinte à la réputation, au risque opérationnel, et au risque juridique. C'est ainsi que le contrôle de l'identité des clients constitue une obligation et une nécessité.

A.1- Le contrôle de l'identité et de la capacité

Il s'agit d'une obligation légale et réglementaire imposée à l'établissement de crédit qui doit préalablement à l'ouverture du compte procéder au contrôle de l'identité du demandeur, qui doit présenter un document officiel comportant sa photo d'identité. Le banquier doit alors prendre toutes les informations nécessaires à savoir la nature des documents présentés, le nom, le prénom, la date et le lieu de naissance en plus du domicile. S'il s'agit d'une personne morale ou d'une société, le banquier doit demander la dénomination sociale, la forme de la société, l'adresse du siège social, l'identité des dirigeants, et exiger la présentation d'un extrait du registre de commerce et/ou des statuts. Le banquier doit également vérifier l'identité et la capacité des personnes agissant pour le compte de la personne morale ou mandatées pour effectuer certaines opérations, ce contrôle doit avoir lieu avant l'ouverture des comptes et lors de la passation des opérations.

Le contrôle de la capacité et des pouvoirs des personnes qui souhaitent être titulaire d'un compte s'impose tant au moment de l'ouverture du compte bancaire que tout au long de l'existence du compte. Cela constitue la conséquence du caractère contractuel de la convention du compte. Toutefois, le contrôle de la capacité des clients peut présenter des difficultés dans certains cas, notamment pour l'interdit légal, le prodigue et l'aliéné. Dès lors, la responsabilité du banquier ne pourra être valablement soulevée et retenue que s'il est prouvé que le banquier avait connaissance ou était censé connaître l'incapacité de son client.

En plus du contrôle de l'identité, le banquier doit effectuer en parallèle une vérification de la capacité du demandeur. C'est ainsi que certaines personnes

soumises à des régimes particuliers doivent attirer l'attention du banquier qui doit effectuer les contrôles et les formalités adéquates pour chaque cas de figure. C'est le cas notamment des mineurs non émancipés, des majeurs incapables ou en curatelle. En plus du contrôle des pouvoirs du mandataire en cas de procuration. Le banquier doit à ce niveau s'assurer de l'étendue de la procuration qui peut en cas de mauvaise foi permettre le détournement ou l'appropriation frauduleuses des fonds.

A.2- Le contrôle du domicile

La notion du domicile mérite d'être précisée, pour ce qui est du domicile des personnes physiques, il s'agit de leur résidence habituelle constituant le lieu permanent et continue de leur installation. Alors que pour les personnes morales, le domicile est généralement celui du lieu du siège statutaire, mais le siège effectif retenu est le siège administratif. Le contrôle et la vérification de l'adresse du nouveau client par la banque permet de rendre l'identité énoncée plus fiable, l'objectif est de s'assurer que le client a une attache réelle et durable à l'adresse indiquée, et permet de déterminer l'adresse de l'envoi éventuel des relevés bancaires et le domicile de contact en cas de nécessité ou d'incident.

Les moyens de la vérification du domicile restent le choix de l'établissement bancaire. Même si au Maroc, notamment dans le cadre d'ouverture des comptes, les banques se limitent à l'adresse figurant sur la carte d'identité nationale. Or, en cas de conclusion de contrat de crédit ou en cas d'ouverture des comptes courants pour les sociétés, les banques donnent plus d'importance au contrôle du domicile et de la domiciliation par la demande d'un justificatif d'adresse. Elles doivent s'assurer de la réalité juridique de la société en exigeant la justification de sa constitution dans les formes légales, la publicité légale et l'immatriculation au registre de commerce, et encore l'adresse du siège social et l'identité des dirigeants.

Le contrôle du domicile est plus problématique, et peut aussi s'opérer par l'envoi d'une lettre d'accueil qui, s'elle n'est pas retournée, permet de présumer qu'elle a trouvé son destinataire. Cette vérification suppose l'écoulement d'un certain laps de temps entre

l'ouverture du compte et les premières opérations.²⁰⁸ Cependant, en cas de préjudice, le banquier est responsable s'il procède à l'ouverture d'un compte en négligeant le contrôle de l'identité et du domicile du futur titulaire. Tel est le cas du banquier qui accepte pour justificatif de domicile une quittance de loyer, ou une carte de séjour, notamment dans le cas où il opère des opérations avant de s'assurer de l'exactitude de l'adresse.

B- L'obligation d'information du banquier

Comme dans toute profession de prestation de service, le banquier est tenu d'une obligation d'information tout au long de sa relation avec le client, c'est même une obligation principale notamment dans certains contrats, comme la convention du compte bancaire, le cautionnement ou encore le contrat de crédit. C'est ainsi que le banquier est tenu de fournir des informations et des conseils aux clients qui les demandent. Cette obligation apparaît comme une conséquence de la masse importante d'informations que détient le banquier. Cependant, ce dernier doit concilier entre cette obligation et celle du secret professionnel et engagera sa responsabilité en cas de non-respect de ce secret.²⁰⁹

Cette obligation varie souvent d'intensité, suivant la nature des services et des opérations envisagées et selon la nature du client. Plus l'opération est risquée ou plus elle est de haute technicité, plus son intensité croît. A l'inverse, si le client est un professionnel averti des questions bancaires, son intensité décroît.²¹⁰ L'obligation d'information peut prendre deux formes, une obligation précontractuelle d'information et de renseignement, avant l'ouverture du compte et une obligation d'information parcontractuelle tout au long de la tenue et la gestion du compte. En plus de l'obligation d'information, le banquier est en général tenu de certains devoirs qui sont très proches du devoir d'information, et avec lesquelles il est difficile de tracer des frontières notamment le devoir de conseil ou de mise en garde.

²⁰⁸ Richard. ROUTIER, Obligations Et Responsabilités Du Banquier Dalloz. 3^{ème} édition p 489.

²⁰⁹ Stéphane PIEDELIEVRE Emmanuel PUTMAN. Droit Bancaire. Economica. Edition 2011.p778.

²¹⁰ Voir Stéphane PIEDELIEVRE Emmanuel PUTMAN. Droit Bancaire. Economica. Edition 2011 P 186.

B.1- Le devoir d'information

La loi impose aux établissements de crédit de fournir, au public, les informations relatives aux contrats bancaires en général, et aux conventions de compte en particulier, qui pourraient passer par l'application du droit commun des obligations, mais marquent aussi des caractéristiques étroitement liées à la législation et la pratique bancaire. C'est ainsi que l'article 154 de la loi 103-12 dispose que : *« les conditions appliquées par les établissements de crédits à leurs opérations, notamment en matière de taux d'intérêt débiteurs et créditeurs, de commission et de régime de dates de valeur, doivent être portées à la connaissance du public selon les modalités fixées par circulaire du wali de Bank Al-Maghrib, après avis du comité des établissements de crédit. »*

Il s'agit alors d'une obligation imposée par la loi, à travers laquelle les banques sont tenues d'informer le public sur les conditions qu'elles appliquent à leurs opérations, cependant ces dernières peuvent procéder au changement de ces conditions notamment les commissions, les taux et les valeurs, du jour au lendemain sans aviser leurs clients. Toutefois le défaut d'information imposée par l'article 154 de la loi précitée peut donner lieu à des sanctions pécuniaires égales au plus au cinquième (1/5) du capital minimum auquel il est assujéti.²¹¹ Or, la question qui se pose est celle de la détermination du contenu et des moyens de présentation de cette information, ainsi que son étendu.

B.2- Le contenu et les moyens d'information des clients de la banque

Le devoir d'information du banquier consiste à transmettre une information objective, exacte et fiable. La transmission de bonne foi d'une information exacte constitue la seule charge du débiteur de cette obligation, sa mission s'arrête au jour où le créancier a reçu l'information. Il n'a pas à s'assurer que ce dernier en a bien compris le sens, or en cas d'obligation de conseil le débiteur est tenu de transmettre au destinataire une information et de s'assurer que celui-ci l'a bien comprise. Il doit donc expliquer le fait

²¹¹ Article 173 de la loi 103-12 Relative Aux Etablissements De Crédit Et Organismes Assimiles publiée au bulletin officiel du 22 janvier 2015 (Édition en arabe) et B.O du 5 mars 2015 (Édition de traduction officielle)

brut, et il a le devoir d'attirer son attention sur les effets et les conditions du contrat à signer ou les dangers d'une opération projetée. Cette obligation peut conduire le bénéficiaire de cette obligation à ne pas conclure le contrat ou à ne pas réaliser l'opération envisagée.²¹² Dans cette optique l'obligation d'information reste une obligation légale, sur laquelle la jurisprudence marocaine reste très faible, et les questions relatives à la responsabilité du banquier en matière de manquement à l'obligation d'information ou encore de conseil ne trouvent pas d'application judiciaire au Maroc.

En l'occurrence, la jurisprudence française a dégagé l'existence à la charge du banquier d'un devoir d'information du client, qu'il convient de moduler en fonction de la nature de l'opération. C'est ainsi qu'en France les applications jurisprudentielle du devoir d'information sont très variées depuis bien longtemps, citant à titre d'exemple l'arrêt rendu par la cour de cassation française le 23-7-1998, qui a jugé fautive, la réticence d'une banque qui n'a pas informé une caution de la situation désastreuse d'un débiteur et qui a laissé cette caution s'engager dans des conditions très risquées.²¹³ C'est ainsi que le banquier doit veiller à l'obligation d'information et le cas échéant du conseil par tout moyens, pour dégagé sa responsabilité de toute contestation éventuelle.

Toutefois, le choix des moyens d'information est laissé aux banques, C'est ainsi que dans la pratique les tarifs des commissions et des intérêts sont portés à la connaissance de la clientèle par affichage dans les agences. Par contre les conditions d'utilisations et les engagements réciproques sont soit inclus dans une convention écrite d'ouverture de compte, soit énoncés dans un document remis au client. L'information doit, naturellement, être assurée non seulement lors de l'entrée en relation, mais ultérieurement, lorsque la banque entend modifier ses conditions, et en une telle hypothèse doit être établie, non seulement l'information du client, mais son acceptation des nouvelles dispositions. Cependant, la preuve de cette acceptation reste, souvent

²¹² Voir Stéphane PIEDELIÈVRE Emmanuel PUTMAN. Droit Bancaire. Economica. Edition 2011 p 187

²¹³ In Christian GAVALADA, J. Soufflet Droit Bancaire 6^{ème} édition cass.com. 23 juillet 1998 : JCP E 1998.P 1831 , Note D.Legeais.). Litec 2005 p 165.

difficile.²¹⁴

En somme, sur le terrain, les outils d'information de la clientèle restent les contrats et les confections, en plus des avis d'exécution ou d'opérations qui concerne toutes les opérations réalisées sur le compte et les écritures qui y sont rattachées, en plus, bien évidemment, des relevés bancaires qui constituent un instrument d'information à posteriori. De même, et vu le développement technologique et informatique, de nos jours la communication de l'information est facilitée par le biais des comptes en ligne et des sites bancaires sur internet.

Sous-section 2 : Les obligations résultant de la tenue et la gestion du compte.

Le banquier doit tenir le compte bancaire avec ponctualité et sans immixtion dans les affaires de son client, il doit alors exercer son métier dans le respect des obligations et des devoirs de la profession, vu que même s'elles sont nombreuses ces obligations visent toutes les mêmes objectifs à savoir la protection des intérêts des clients, de l'établissement bancaire et des tiers. Ces obligations découlent de la qualité du banquier, et varient selon la nature du contrat du compte et des services prodigués. On peut les cerner dans les obligations du banquier en tant que dépositaire ou encore en tant que mandataire. Certes les banquiers, dans le cadre de leurs relations avec les clients, peuvent avoir d'autres qualités, comme par exemple la qualité de caution, de dispensateur de crédit etc...., et par conséquent doivent répondre à d'autres obligations qui résultent de ces contrats. Or, dans le cadre de la tenue et la gestion des comptes bancaires, ces obligations se limitent aux obligations du banquier dépositaire, et aux obligations du banquier

²¹⁴ Voir Christian GAVALADA, J. Soufflet Droit Bancaire 6^{ème} édition Litec 2005 p 213 et s.

mandataire.

A- L'obligation du banquier dépositaire

La convention du compte bancaire est en général assortie d'un contrat de dépôt, dont il se distingue et dans lequel les fonds reçus seront inscrits au crédit du client. le dépôt de fonds se matérialise alors par un contrat par lequel le client dépose des fonds auprès d'un établissement bancaire quel que soit le procédé de dépôt et lui confère le droit d'en disposer pour son propre compte à charge de les restituer dans les conditions prévues au contrat.²¹⁵ Le contrat de dépôt met alors à la charge du banquier deux obligations principales, celle de la garde et de l'utilisation des fonds déposés et celle de la restitution des fonds déposés. Le manquement à cette obligation est susceptible d'engager la responsabilité du banquier.

A.1– L'obligation de la garde des fonds déposés

Le banquier est tenu d'une obligation de la garde des fonds déposés, bien qu'il ait le droit d'en faire usage, il s'agit là d'une attribution conférée par la loi et qui fait partie de ses fonctions, et qui ne doit en aucun cas détourner leur usage, à défaut il risque d'engager sa responsabilité pénale suite à l'abus de confiance.

En effet, le contrat de dépôt est régi par les termes de la loi relative aux établissements de crédit et organismes assimilés, par le code de commerce dans ses articles 509 et 510 et par les dispositions du dahir des obligations et des contrats. C'est ainsi que le contrat de dépôts rêvait un caractère hybride et original, qui s'explique par le fait que le banquier dépositaire peut librement disposer des fonds déposés, mais reste tenu de les restituer, Autrement dit, il devient propriétaire des fonds déposés. Et les déposants n'ont qu'un droit de créance contre lui.

Il s'agit là d'une exception importante aux règles du droit commun régissant le contrat de dépôt telles que prévues par les articles 781 à 817 du D.O.C. qui interdisent au

²¹⁵ L'article 509 du c.com

dépositaire de disposer de la chose déposée sauf stipulation contraire prévue dans la convention. Une stipulation expresse en ce sens n'est pas indispensable, cette condition est remplie même si les fonds sont confiés en vue d'une affectation déterminée, dès l'instant que pendant un délai qui peut être bref le dépositaire a le droit d'en disposer. La liberté de disposer des fonds reçus en dépôt reste la caractéristique de l'activité des banques qui financent par le moyen des dépôts de sa clientèle une part importante des crédits qu'elles distribuent.²¹⁶ De même le contrat de dépôt bancaire présente la particularité d'être rémunéré, généralement au profit du déposant.²¹⁷

A.2- L'obligation de restitution

En tant que dépositaire le banquier est tenu de l'obligation de restitution des fonds qui lui ont été confiés aux déposants, la principale obligation du dépositaire est alors celle de la restitution, qui consiste à rembourser au déposant une somme équivalente au solde créditeur du compte après déduction des frais de tenue de compte s'il y a lieu. Cette obligation diffère selon s'il s'agit d'un compte à terme où le banquier n'a l'obligation de restituer les fonds déposés qu'à l'échéance fixée par la convention, majorés par les intérêts convenus, ou d'un compte à vue, où le dépositaire a l'obligation de mettre les fonds déposés à la disposition des déposants à tout moment.

Pour ce qui est du dépôt de titres et des valeurs, le contrat de dépôt de titres et des valeurs met également à la charge du banquier une obligation de garde et de restitution. Le banquier doit apporter à la garde de ces titres et valeurs le plus grand soin et les restituer à la demande de son client. Le dépositaire engage sa responsabilité s'il ne restitue pas, sauf force majeure, les fonds ou s'il les rembourse mal.²¹⁸

Toutefois, la restitution des fonds déposés pose trois questions fondamentales, une liée au moment de la restitution, et une autre aux modalités de la restitution et une dernière concerne la personne à qui cette restitution doit être effectuée. Le

²¹⁶ Christian GAVALADA, J. SOUFFLET Droit bancaire 6^{ème} Edition. Litec 2005. p 17.

²¹⁷ <http://droit-td.blogspot.com/p/le-contrat-de-depot-en-droit-marocain.html> consulté le 5/5/2017 .

²¹⁸ In Stephan PIEDELIEVRE Emmanuel PUTMAN. Droit Bancaire. Economica. édition 2011 cass. 1^{Re} civ., 3 juillet 2001, bull civ. I n° 198 ; defrémois ; 2002 397, obs, champenois.

banquier est alors tenu de restituer les fonds dès que son client lui en fait la demande. Mais la convention passée entre les parties peut en décider autrement, en stipulant par conséquent un terme ou un préavis. En l'occurrence, compte tenu de l'importance économique des dépôts, les pouvoirs publics essaient parfois de les orienter. Pour cette raison, on assiste au développement des comptes sur livrets qui sont ouverts de manière restrictive aux personnes physiques ou aux personnes morales sans but lucratif et qui permettent le versement d'un intérêt variable selon les établissements de crédit, on peut également citer les livrets d'épargne et les comptes d'épargne....²¹⁹

En cas de défaut de respect de l'obligation de restitution, le banquier risque d'engager sa responsabilité civile contractuelle, et puisqu'il s'agit d'une obligation de résultat, la victime d'un tel préjudice n'est tenue de prouver que le seul fait que le résultat n'est pas atteint. La banque s'engage ainsi à garder et conserver les fonds et les valeurs qui lui ont été confiés et à les restituer, à première demande. Le dépositaire n'est libéré de son obligation de restitution que, hors le cas de saisie, après paiement sur un ordre signé par le déposant ou son mandataire. C'est ainsi que le banquier qui restitue la chose à une personne autre que le déposant, que le déposant n'a pas désignée pour la restitution, n'est pas libéré de son obligation, et sa responsabilité s'engage même lorsque la signature a été falsifiée en l'absence de toute faute du banquier et cela conformément à l'obligation de prudence et de vigilance du banquier.

En effet, l'obligation de restitution est une obligation de résultat, hormis le fait que le banquier peut disposer des fonds déposés, il est tenu de les restituer dès que le client se manifeste. Il s'agit en effet d'une restitution de l'équivalent, vu la nature fongible de la monnaie. Il est à signaler qu'il est tout à fait possible qu'un préavis soit opposable aux déposants pour demander la restitution de leurs fonds, et cela pour faciliter la gestion des caisses de la banque.

²¹⁹ In Stephan PIEDELIEVRE Emmanuel PUTMAN. Droit Bancaire. Economica. Edi 2011p 291.

L'obligation de restitution diffère selon les conditions de dépôt, ainsi dans le cas d'un dépôt à terme, le banquier est tenu de restituer les fonds à la date prévue majorés des éventuels intérêts tels que prévue dans le contrat, et même en cas de ce type de dépôt le banquier est tenu de les restituer en appliquant certaines pénalités qui sont prévues si le client demande la restitution avant la date convenue. Ceci trouve son fondement dans l'article 794 du DOC, selon lequel même lorsque le contrat fixe une date déterminée pour la restitution, le dépositaire doit restituer le dépôt dès que le déposant le réclame. La restitution doit être faite directement, par voie de retrait, ou indirectement en moyen de chèque ou de virement, le banquier réalise l'exécution de l'obligation de restitution et se libère ainsi de la responsabilité de la garde des fonds. L'article 509 du code de commerce ajoute que la restitution doit se faire dans les conditions prévues par le contrat.

B- Les obligations du banquier mandataire

En sa qualité de mandataire, le banquier doit exécuter les ordres de son client et suivre ses instructions avec soin et prudence. Il doit à cet égard agir en bon père de famille, et accomplir son rôle de mandataire avec diligence et vigilance, tout en veillant sur l'intérêt de son client et en préservant ses fonds et ses titres ou valeurs de toute détérioration ou perte. Vu la particularité et la technicité de l'activité bancaire, le banquier doit agir avec prudence lors de l'exécution des demandes de son mandant, toute défaillance ou manquement peut engager sa responsabilité. C'est ainsi qu'il doit porter un grand soin à la vérification de l'exactitude des documents et des écritures, et s'assurer de l'identité des personnes avec qui il traite avec discrétion et confidentialité.

B.1- L'obligation de vigilance

De nature les opérations bancaires comportent souvent de nombreux risques pour les clients et les établissements bancaires et même pour les tiers, d'où l'obligation de vigilance ou de prudence, qui est en effet un devoir de surveillance que le banquier doit exercer et assurer dans l'exercice de son métier pour détecter toute anomalie, lorsqu'elle existe. Le banquier doit tout mettre en œuvre pour qu'il n'en résulte aucun préjudice pour leur cocontractant ou pour les tiers. Ces anomalies peuvent résulter soit

d'une falsification ou d'une utilisation frauduleuse des titres. Toute négligence ou imprudence de la part du banquier peut engager sa responsabilité, que ça soit envers son client ou encore envers les tiers. Ce qui requiert un devoir de diligence et une vigilance d'un bon professionnel, qui peut le conduire au refus de l'exécution de l'opération qui lui est demandée, et d'informer son client.

L'obligation de vigilance a pour objectif d'une part de préserver les intérêts des clients de la banque, et d'assurer une bonne gestion des comptes, et d'autre part de lutter contre le blanchiment de capitaux et le financement des activités terroristes et toute activité soupçonnée. Cette vérification consiste en la vérification des ordres des clients des procurations, et des ordres de virements, qui doivent être écrits et signés en principe. De même le banquier doit vérifier la régularité des documents, et s'assurer de l'authenticité de la signature et des titres de paiement qui doivent contenir toutes les mentions et doivent être bien servis sans rature ou surcharge. Il doit également s'assurer de la concordance entre les sommes portées en chiffres et celles en lettres, toute imprudence ou manque de vigilance peut engager la responsabilité du banquier.

La jurisprudence française impose au banquier le devoir de vigilance pour pratiquement toutes les opérations bancaires, la cour de cassation française a ainsi considéré que la banque est tenue de relever les anomalies apparentes du chèque qui lui est présenté, et doit assumer les conséquences du risque qu'elle prend en s'en abstenant de le payer, et dans le même ordre d'idée le banquier est tenu de faire respecter l'indisponibilité des fonds.²²⁰

C'est ainsi qu'un ordre de virement douteux devrait normalement inciter le banquier à se rapprocher de son client pour lui demander la confirmation de celui-ci. Sa responsabilité ne fait pas de difficulté s'il s'abstient de le faire et que l'ordre comporte objectivement une raison de lui faire douter de sa sincérité. Mais il est également tenu de

²²⁰ In Stéphane PIEDELIEVRE Emmanuel PUTMAN. Droit Bancaire. Economica. Edition 2011, (cass. Com, 7 juillet 2009, bull,civ, IV,n° 93, banque et droit, septembre -octobre 2006 46, obs, bonneau ; Dr ,et procédures, chronique de droit du recouvrement avril 2010 11, obs. Piedelievre.) et (in stephane Piedelievre cass, com 19 mai 1998 . bull jolysocietes, 1998 292, note serlooten ; rev,soc., 1998 763, note stoufflet, JCP , ed. E, 1998 1696, obs ; Bnneau.)

surseoir à son exécution et de demander cette confirmation en cas de doute fondé²²¹.

Dans le même ordre d'idée, le banquier doit porter une très grande vigilance en cas d'opposition que ça soit sur les paiements de chèques ou aux ordres de virement, avant leur exécution et inscription, à défaut l'exécution d'un ordre de virement par négligence de l'opposition ultérieure du client peut lui être reprochée et engagera sa responsabilité. De même, en matière d'opposition au paiement des chèques, en tant que mandataire il est tenu de s'acquitter de l'ordre d'opposition qu'il reçoit aux risques et périls de celui qui le fait, seuls les tribunaux ont qualité pour se prononcer sur la validité et le maintien ou la levée de l'opposition.

Toutefois, l'établissement bancaire qui refuse le paiement d'un chèque tiré sur ses caisses est tenu de délivrer au porteur ou à son mandataire un certificat de refus de paiement, dont les indications sont fixées par Bank Al-Maghreb. Le banquier ne peut en aucun cas, tant qu'il y a une provision, et dans l'absence de toute opposition refuser le paiement d'un chèque régulièrement assigné sur ses caisses, et engage sa responsabilité des dommages résultant de l'inexécution de son ordre.

B.2- Le devoir de discrétion

Le banquier est également tenu par une obligation de confidentialité et de discrétion, il ne peut en principe communiquer aux tiers non autorisés les informations relatives à ses clients ou à sa relation professionnelle avec son client. Le banquier doit, a priori, garder confidentiels tous les faits non publics que lui confié un client ou même un tiers ou qu'il a connus ou surpris à l'occasion de son activité professionnelle. Le devoir de secret professionnel survit même après le décès du client. c'est ainsi que la banque ne saurait communiquer à une caisse de retraite l'identité des personnes qui après le décès du titulaire ont fait fonctionner le compte.²²²

La profession du banquier lui impose le respect du secret professionnel qui ne peut se

²²¹ Richard. ROUTIER, Obligations Et Responsabilités Du Banquier Dalloz. 3^{ème} édition p 522.

²²² In Christian C GAVALADA, J. Soufflet Droit Bancaire 6^{ème} édition Cass. Com. 25 février 2003 : jcp 2003. Litec 2005 .p154 ,

lever qu'avec des conditions précises énoncées par la loi relative à l'accès à l'information, et le code général des impôts ou encore la loi du recouvrement des créances publiques²²³, notamment son article 128, ou par la convention du compte en cas de compte conjoint, ou les demandes de renseignement ou des saisies au profit, le plus souvent, des administrations ou encore pour des personnes ordinaires. De même une procédure pénale peut constituer une exception pour la levée du secret bancaire, c'est ainsi qu'on ne peut pas opposer le secret professionnel aux autorités judiciaires agissant dans le cadre d'une procédure pénale, qui présente le particularisme d'utiliser le secret bancaire pour préserver le secret de l'instruction.²²⁴

En l'occurrence, la violation de cette obligation est passible de sanction, et la banque peut se voir condamnée à des dommages-intérêts au profit des personnes qui auraient subi un préjudice du fait de cette indiscretion. Toutefois, la banque peut communiquer indirectement des informations sur le compte d'une société ou d'un particulier sans être en violation de cette obligation, c'est le cas par exemple du rejet d'un effet de commerce pour absence ou manque de la provision, ou encore dans le cas des saisies-attribution, car lorsqu'un compte bancaire est saisi par un créancier, la banque devra communiquer au huissier tous les renseignements concernant la réalité des fonds saisis, elle devra aussi indiquer tous les avoirs qu'elle détient et qui appartiennent au client saisi tels les comptes courant et les comptes d'épargne etc.

Cependant en plus des exceptions édictées par la loi, il peut y avoir des exceptions conventionnelles édictées par la convention du compte, étant donné que le secret bancaire est institué dans l'intérêt du client, celui-ci peut valablement y renoncer et autoriser le banquier à communiquer à un tiers certaines informations.

²²³ La loi n° 15-97 formant code de recouvrement des créances publiques promulguée par le Dahi n°1-00 175 du 28 moharrem 1421. (B.O du 1 juin 2000)

²²⁴ Stéphane PIEDELIEVRE Emmanuel PUTMAN. Droit Bancaire. Economica. Edition 2011. p 197.

Section 2 : La mise en œuvre de la responsabilité du banquier en matière de contentieux portant sur les comptes bancaires

Le banquier exerce un métier délicat, car il est en relation avec ses propres clients à qui il doit des prestations de qualité, et avec des tiers qui peuvent le solliciter compte tenu des particularités de son métier. Ces contraintes font naître une responsabilité particulière du banquier qui est tenu aux obligations précédemment citées. Le banquier doit alors répondre aux obligations édictées par la loi et celles stipulées par le contrat, faute de quoi il engagera sa responsabilité civil, pénale ou encore disciplinaire. De même il doit veiller à la régularité des opérations effectuées par son intermédiaire en veillant notamment au respect de la réglementation en matière de lutte contre les opérations soupçonnées et le blanchiment de capitaux.

La mise en œuvre de la responsabilité civile du banquier en matière de la tenue et de la gestion du compte bancaire exige l'existence d'une faute ou d'une imprudence ayant causé un dommage à un client de la banque ou un tiers. La responsabilité du banquier ne connaît pas de règles juridiques spécifiques ou propres. Elle est régie par les dispositions de droit commun et plus particulièrement par celles applicables à la responsabilité professionnelle. En tant que telle, elle est en principe sévèrement appréciée par les tribunaux. Cette responsabilité peut être engagée chaque fois que le préjudice est causé suite à l'ignorance des devoirs déterminés par la loi ou les usages professionnels et qui ne dépendent pas de la nature de la relation avec le client.²²⁵

En l'occurrence, la mise en œuvre de la responsabilité pénale du banquier reste soumise

²²⁵ Voir <http://www.blog.saeed.com/2009/09/responsabilite-du-banquier-systeme-droit-bancaire>. Consulté le 10-05- 2017

aux principes du droit pénal. Et pour ce qui est de la responsabilité pénale des personnes morales, elle suppose que l'infraction soit commise pour leur compte, et par leurs organes ou représentants.

Sous-section 1 : Les conditions de la mise en œuvre de la responsabilité du banquier en matière de contentieux portant sur les comptes bancaires

Par l'application du droit commun, le banquier peut engager sa responsabilité en cas d'inexécution ou de mauvaise exécution des obligations résultant du contrat le liant au client, mais la difficulté est souvent pour le client de définir précisément l'étendue des obligations du banquier. Les usages donnent certes un certain nombre de solutions, mais ne règlent pas tous les problèmes, et le rôle des tribunaux reste donc très important.²²⁶

À ce niveau la responsabilité du banquier présente certaines spécificités, qui résultent de la technicité et de la complexité des services et des opérations bancaires, et bien évidemment des obligations professionnelles du banquier. Or, les conditions de la mise en œuvre restent les mêmes que celles applicables en droit commun. Que ça soit pour la responsabilité civile ou encore la responsabilité pénale.

A-La responsabilité civile du banquier

La responsabilité civile du banquier ou de la banque est régie par les dispositions de

²²⁶ Voir sur ce point Jean PIERRE BERTREL pierre de COULIBOEUF. Relations entreprises -banques. Édition Francis lefebvre1992.

droit commun, et peut donner lieu à des condamnations aux dommages et intérêts, ce qui suppose la réunion des trois éléments constitutifs de la responsabilité civile à savoir, le dommage, la faute ou le fait générateur de la responsabilité et le lien de causalité. La responsabilité civile du banquier peut être contractuelle ou délictuelle, et peut être engagée lors de l'ouverture, la tenue et la gestion du compte bancaire. C'est ainsi que dans sa relation avec les clients le banquier peut engager sa responsabilité envers ses clients ou envers les tiers, suite aux préjudices causés lors de l'exercice de ses fonctions, qui peuvent résulter des incidents ou des fautes commises par le banquier, d'où l'obligation posée au banquier de faire preuve d'une grande prudence dans ses rapports avec les clients et avec les tiers.

Dans la pratique, vu la complexité et la diversité des rapports entre la banque et ses clients, la détermination de la nature de la responsabilité civile peut poser quelques difficultés, d'où la nécessité de déterminer les conditions et les particularités de chaque responsabilité à part, contractuelle ou délictuelle, pour déterminer la nature de la responsabilité engagée et ses conséquences. A titre d'exemple le défaut d'exécution d'un ordre donné par le client engage la responsabilité contractuelle du banquier et non délictuelle, et ce sur la base des dispositions de l'article 903 du Dahir des obligations et des contrats.²²⁷ Toutefois le tiers garde une possibilité de recours contre la banque dans le cadre de la responsabilité délictuelle en cas de dommage.

A.1- La responsabilité contractuelle du banquier

Pour mettre en jeu cette responsabilité, le client doit établir que le banquier a commis une faute dans l'exécution de ses obligations contractuelles, ou qu'il a mal accompli l'une des différentes opérations bancaires, effectuées dans le cadre de sa relation contractuelle avec

²²⁷ Article 903 Dahir (9 ramadan 1331) formant Code des obligations et des contrats (B.O. 12 septembre 1913) « Le mandataire est tenu d'apporter à la gestion dont il est chargé la diligence d'un homme attentif et scrupuleux, et il répond du dommage causé au mandant par le défaut de cette diligence, tel que l'inexécution volontaire de son mandat ou des instructions spéciales qu'il a reçues, ou l'omission de ce qui est d'usage dans les affaires. S'il a des raisons graves pour s'encarter de ses instructions ou de l'usage, il est tenu d'en avertir aussitôt le mandant et, s'il n'y a péril en la demeure, d'attendre ses instructions.»

le client. En l'occurrence, lorsque le banquier est tenu par une obligation de moyens., le client doit établir que le préjudice est dû à une négligence de ce dernier qui ne s'est pas conformé aux usages de la profession.

Cependant lorsque le banquier est tenu d'une obligation de résultat, la victime devra prouver que le résultat promis n'a pas été atteint, telle est l'hypothèse du banquier dépositaire de fonds et du banquier loueur de coffre-fort. Or, le plus souvent, le banquier est tenu à une obligation de moyen, et ce n'est qu'exceptionnellement qu'il est tenu à une obligation de résultat. C'est ce qui découle de la nature des obligations qui lui sont imposées, qui concerne notamment la vigilance et la prudence.

A.2- La responsabilité délictuelle du banquier

En cas de préjudice, et dès lors que les conditions de la responsabilité contractuelle ne sont pas réunies, la responsabilité délictuelle du banquier s'engage. Et cela sur la base des relations indirectes avec les tiers non liés au banquier par un contrat. A ce niveau il s'agit de la responsabilité du banquier dans la gestion des comptes bancaires à l'égard des tiers, ou à l'égard des clients de la banque qui subissent un préjudice en dehors du cadre contractuel, et cela en cas de fautes précontractuelles ou encore d'une faute post-contractuelle ou à l'occasion même des fautes para-contractuelles découlant du non respects des réglementations en vigueur et des obligations et devoirs des banquiers.

La mise en œuvre de la responsabilité délictuelle trouve son fondement dans les dispositions de l'article 77 et 78 du D.O.C. Elle suppose l'existence d'une faute professionnelle ou personnelle ou le manquement à l'une des obligations du banquier, et cela par imprudence ou omission. Ainsi le banquier est responsable envers les tiers des conséquences préjudiciables de son activité, résultant d'une imprudence ou d'une négligence.

Dans la pratique en matière de contentieux portant sur le compte bancaire, cette responsabilité se trouve engagée notamment dans les situations qui créent une fausse apparence de la capacité et de la solvabilité du client, telle l'ouverture de comptes courants à des interdits, faillis et surendettés, ou l'octroi du crédit ou d'une facilité de

caisse ou de découvert qui peuvent induire les tiers en erreur sur la situation financière de la personne qu'elle soit un particulier ou encore une société. C'est ainsi que le banquier qui, en connaissance de cause, remet un chèque à un client insolvable et cause un préjudice subi par les victimes de chèques sans provision peut engager sa responsabilité délictuelle.

De même le banquier peut engager sa responsabilité délictuelle, en raison la violation de l'obligation de discrétion et de la confidentialité, ou le cas contraire en cas d'inexactitude des renseignements fournis. Toutefois, la mise en cause de la responsabilité délictuelle suppose l'existence d'une faute commise par le banquier, et la preuve doit être apportée par la partie plaignante qui se prétend subir le préjudice. C'est ce qui ressort d'un arrêt rendu par la cour d'appel de Casablanca qui a affirmé que la responsabilité du banquier ne peut être recherchée que si le demandeur rapporte la preuve de l'existence d'une faute, du préjudice subi et du lien de causalité entre la faute et le préjudice.²²⁸

Il en va de même, dans un cas particulier de la responsabilité civile délictuelle de la banque qui est celui où l'établissement de crédit accorde ou augmente imprudemment un crédit à une entreprise en difficulté, lui donnant ainsi une apparence de solvabilité, et causer un accroissement du passif de cette entreprise. Et par conséquent, les tiers ont accepté de nouer ou de maintenir des relations contractuelles en raison de cette solvabilité apparente. Les tiers, victimes de ce soutien à une entreprise dont la situation est irrémédiablement compromise, peuvent demander des dommages-intérêts au banquier.²²⁹

À la responsabilité civile délictuelle, s'ajoute une autre forme de responsabilité notamment la responsabilité quasi-délictuelle, qui résulte d'un fait dommageable non intentionnel, et qui exige les mêmes conditions en matière de mise en œuvre ou de preuve et entraîne les mêmes conséquences.

²²⁸ Arrêt n°4058 de la cour d'appel de Casablanca du 26/07/2007. Publié sur jurusprudence.ma

²²⁹ Jean Pierre BERTREL Pierre de COULIBOEUF. Relations Entreprises -Banques. Édition Francis Lefebvre1992.p 61

B- La responsabilité pénale et disciplinaire du banquier

La responsabilité disciplinaire de la banque peut résulter de certaines actions contraires aux dispositions de la réglementation bancaire, telle la violation d'une réglementation ou des instructions relatives à la protection des déposants ou encore la gestion interne de l'établissement bancaire. Alors que la responsabilité pénale du banquier peut s'engager en tant qu'auteur principal, co-auteur ou complice du client et cela en cas d'abus de confiance, d'escroquerie, d'atteinte au secret professionnel ou encore en cas d'abus des biens sociaux ou de banqueroute.

B.1- La responsabilité pénale du banquier

L'engagement de la responsabilité pénale du banquier entraîne des sanctions qui ont pour but de réprimer pénalement des banquiers qui commettent des infractions troublant l'ordre public. Toutefois, en matière pénale il n'y a pas d'infraction sans texte. Il n'est pas question d'énumérer ici tous les textes prévoyant une infraction pouvant être commise par le banquier, mais tout simplement de donner quelques exemples. Outre les infractions de droit commun dont il peut éventuellement être l'auteur d'escroquerie, d'abus de confiance ou de détournement de fonds, le banquier peut commettre également des infractions plus spécifiques à l'activité bancaire, comme par exemple pratiquer des taux usuraires²³⁰, recevoir sans agrément des fonds du public, commettre un délit relatif à la provision du chèque, et cela en payant par exemple un chèque dont la provision a été retirée ou bloquée après son émission, avec l'intention de porter atteinte à autrui.²³¹

²³⁰ L'usure est une stipulation d'intérêts excessifs visant à porter le taux effectif global au delà de la limite admise par la loi pour la catégorie de concours concerné.(in richard routier Dalloz, obligations et responsabilités du banquier. 3^{ème} édition, p 1084.

²³¹ Richard ROUTIER Dalloz, Obligations et Responsabilités Du Banquier. 3^{ème} édition, p 1082.

En effet le banquier peut engager sa responsabilité pénale soit à titre principale ou à titre de complice. Or les cas où le banquier peut être poursuivi pénalement à titre principale restent rares en pratique. C'est surtout comme complice d'une infraction commise par un client que le banquier risque de voir engager sa responsabilité pénale. Notamment en cas de complicité par fourniture de moyens ruineux de crédit à une entreprise en état de cessation de paiement, ou pour complicité d'escroquerie par émission de traites, ou encore pour complicité au blanchiment de capitaux. Toutefois, conformément aux principes généraux du droit pénal, seul l'agent de la banque, auteur ou complice de l'infraction, peut être poursuivi, à l'exclusion de ses supérieurs hiérarchiques s'ils n'ont pas donné d'instructions tendant à commettre ou se rendre complices de cette infraction. Mais il reste difficile de savoir qui, à l'intérieur de l'établissement de crédit, est responsable pénalement. Toutefois, la banque reste, en toute hypothèse civilement responsable des conséquences préjudiciables des délits commis par ses préposés.²³²

En règle générale la banque ne peut être responsable des infractions commises par l'un de ses préposés et ses employés à l'occasion de l'exercice de ses fonctions. Dès lors que celui-ci aura agi de sa propre initiative, ou pour son propre intérêt, ceci, même si la personne morale a pu bénéficier de l'infraction. De même, une personne morale ne sera pas responsable des infractions commises par un dirigeant dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, si ce dirigeant avait agi pour son propre compte et dans son seul intérêt.

En revanche la responsabilité pénale d'une personne morale pourra être engagée en l'absence de la volonté délibérée de ses organes ou représentants. Elle pourra être poursuivie pour des infractions de négligence ou d'imprudence et notamment en cas d'homicide ou de blessures involontaires résultant de la non-application d'une règle de sécurité que les organes ou les représentants de celle-ci auraient omis de faire respecter. La personne morale pourra être condamnée non seulement en tant qu'auteur principal de

²³² Jean Pierre BERTREL pierre de COULIBOEUF. Relations entreprises -banques. Édition Francis lefebvre1992.p 62.

l'infraction, mais également en qualité de complice. Cependant, la responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des préposés personnes physiques, sauf si l'infraction commise par le préposé est non intentionnelle, notamment en cas de faute ou d'imprudence de l'employeur.

B.2- La responsabilité disciplinaire et pécuniaire des établissements bancaires

Le législateur marocain a prévu un certain nombre de sanctions disciplinaire à l'encontre des établissements de crédit et établissements assimilés en vue de faire respecter la réglementation et les instructions relatives à la profession. C'est ainsi que plusieurs garde-fous administratifs et disciplinaires ont été mis en place pour limiter les risques pesant sur la clientèle des banques. Toutefois, ces sanctions ont une finalité plus préventive que réparatrice, et n'empêchent pas la mise en cause de la responsabilité civile de l'établissement bancaire, ce qui conduit souvent à considérer les faits qui la mettent en jeu comme des fautes commises susceptibles de causer des préjudices aux clients. Pour cela la responsabilité disciplinaire de la banque n'est pas toujours désassociée de sa responsabilité civile.²³³

La base légale de la responsabilité disciplinaire du banquier au Maroc est donnée par la loi relative aux établissements de crédit et organismes assimilés qui constitue la seule base légale de cette responsabilité. L'ensemble des mesures et sanctions disciplinaires visent la préservation de la régularité et de l'authenticité de la profession du banquier et de l'activité bancaire d'une part, et la protection des clients de la banque d'autre part.

Étant donné que le banquier est chargé d'une mission de service publique à travers ses fonctions et les services qu'il rend, notamment la collecte de l'épargne publique et l'intermédiation dans les opérations de recouvrement et de paiement, le législateur a fait preuve d'une grande sévérité à l'égard des banques défaillantes sur le plan disciplinaire, c'est ainsi que le ministre des finances peut procéder à la radiation de l'établissement qui ne se conforme pas aux instructions reçues. Sur le plan pénal, le quantum de la peine peut atteindre trois années d'emprisonnement avec une amende de 5000 à 100.000 DH. On

²³³ Richard. ROUTIER, Obligations Et Responsabilités Du Banquier Dalloz. 3^{ème} édition, p 1132.

peut même avancer qu'il s'agit d'une sanction pénale prévue par la loi bancaire.

Cependant, il faut noter que malgré ces points connus, chaque régime de la responsabilité du banquier possède ses propres caractéristiques, c'est ainsi que l'autonomie de la responsabilité disciplinaire rend, en principe, sa mise en œuvre indépendante de tout instance pénale.²³⁴

Section- section 2 : La délimitation de la responsabilité du banquier dans le contentieux portant sur les comptes bancaire

En matière de responsabilité contractuelle la détermination de la faute se fait selon les stipulations contractuelles, et sur la lumière de la pratique bancaire, qui ne doit pas être contraire à la loi, ou à la coutume professionnelle. C'est ainsi qu'une fois établi, la responsabilité de plein droit du banquier ne se dégage qu'avec l'existence de deux conditions cumulatives, à savoir l'existence d'une faute du client ou son représentant, et l'absence de négligence de la banque. Ce principe a été fermement établi, par la cour de cassation française, l'ayant repris à plusieurs reprises, c'est ainsi qu'il a décidé que « *...si l'établissement du faux ordre de paiement a été rendu possible à la suite d'une faute du titulaire du compte, ou de l'un de ses préposés, le banquier n'est tenu envers lui que s'il a lui-même commis une négligence en ne décelant pas une signature apparemment différente de celle du titulaire du compte et ce, seulement pour la part de responsabilité en découlant* ». ²³⁵

La cour de cassation française a supposé alors que si le client ou l'un de ses préposés ait

²³⁴ Voir <http://www.blog.saeed.com/2009/09/la-responsabilite-penale-et-disciplinaire-du-banquier/> consulté le 15-7-2017.

²³⁵ Décision de la Cour de cassation Chambre commerciale Cassation. 9 juillet 1996 N° 94-17.119. Publications de la cour de cassation. Copyright 2016 - Éditions Législatives.

commis une faute, la banque reste, en tout état de cause, la partie responsable dès lors qu'elle a été négligente en ne décelant pas les anomalies apparentes qui entachaient les ordres de paiement et engage sa responsabilité contractuelle en se dessaisissant des fonds sur la présentation d'un ordre de paiement comportant des anomalies apparentes décelables par un employé de la banque, nonobstant la négligence du client. Du fait que *« La banque, est tenue de relever les anomalies apparentes d'un chèque qui lui est présenté, et doit assumer les conséquences du risque qu'elle prend en s'en abstenant »*.

De ce fait le banquier entant que professionnel ne peut dégager sa responsabilité même avec l'existence d'une faute de son client. Et ne peut non plus se dessaisir de sa responsabilité par le recours aux stipulations contractuelles d'exonération ou de limitation de la responsabilité, d'où la nécessité de déterminer la portée des clauses limitative de la responsabilité dans les contrats bancaires en général et dans les conventions des comptes bancaires en particulier, ainsi que leur impact sur le contentieux bancaire.

A- L'exonération contractuelle de la responsabilité du banquier

Il arrive que le banquier prévoie des clauses d'exonération de la responsabilité dans ses contrats ou dans des reçus ou des bordereaux. Néanmoins, ces clauses n'ont qu'une portée relative, puisqu'elles n'ont pas pour effet juridique d'effacer la responsabilité du banquier. Lorsque la faute est lourde, la clause d'exonération aura pour effet juridique de renverser la charge de la preuve. Par ailleurs, la banque demeure responsable de la faute contractuelle de son employé.

Cependant, on assiste à l'apparition de nombreuses clauses de non responsabilité par lesquelles les établissements de crédit essaient d'éluder les conséquences de leurs fautes en application des principes généraux, ces clauses sont privées d'effets en cas de faute dolosive ou de faute lourde, ou s'elles affectent une obligation considérée comme essentielle. Et la responsabilité du banquier sera engagée et encourue pour les dommages,

causés aux clients et aux tiers par ses agissements,²³⁶ Nonobstant toute clause contraire.

A.1- La portée de la clause limitative de responsabilité dans les conventions et les contrats bancaires

Les banques utilisent fréquemment des clauses limitatives ou de limitation de responsabilité. Ces clauses visent à atténuer leur responsabilité voire la supprimer dans certains cas, mais là encore le droit commun s'applique. Elles couvrent la faute légère du banquier ou de ses proposés, mais n'entraînent qu'un renversement de la preuve en présence d'une faute lourde ou dolosive du banquier, et la clause transforme alors l'obligation de résultat en une obligation de moyens.²³⁷

Ces clauses ne doivent pas, à peine de nullité, porter atteinte à une obligation essentielle du contrat, citant par exemple celle de la restitution des fonds déposés. Elles ne jouent alors qu'en cas de faute légère à l'exclusion de toute faute lourde. En effet il est exigé que toute clause de limitation ou de non responsabilité soit portée à la connaissance du cocontractant et acceptée par celui-ci. Cette acception n'est pas établie par la seule remise d'un document qui ne contient qu'une référence générale à des conditions bancaires parmi lesquelles se trouve la clause de non responsabilité. Toutefois, la clause se voit privée de tout effet en cas de faute intentionnelle ou lourde du banquier.²³⁸ Cependant ces clauses peuvent entraîner un déséquilibre significatif dans le contrat au profit de la banque, et aggravent par conséquent la position de faiblesse des clients notamment les particuliers.

A.2- Rejet des clauses limitatives de la responsabilité par les juridictions

Il arrive que les juridictions rejettent certaines clauses d'exonération de la responsabilité de la banque, stipulées dans les conventions et les contrat bancaires. C'est le

²³⁶ Stéphane PIEDELIEVRE Emmanuel PUTMAN. Droit bancaire. Economica. Edit 2011. p.208.

²³⁷ Christian Gavalda. Jean Stoufflet. Droit bancaire. Deuxième édition. 1994. p 422.

²³⁸ Richard ROUTIER Obligations Et Responsabilités Du Banquier. Dalloz, 3^{ème} édition, p 495.

cas de l'arrêt rendu par la cour de cassation à rabat, à travers lequel elle a affirmé que la banque demeure responsable malgré l'existence d'une clause contractuelle de non responsabilité, tant qu'elle n'a pas prouvé qu'elle a donné ses ordres à toutes ses agences pour bloquer l'utilisation d'une carte de paiement volée. Et que le fait de présenter à la banque une déclaration de perte ou de vol visée par les services de police, exigée dans les conditions d'utilisation des cartes bancaires et un formalisme supplémentaire et confirmatif de la perte. Ce formalisme, s'il n'est pas respecté, n'exonère pas la banque de sa responsabilité, si la victime arrive à démontrer que la banque n'a pas déployé les diligences nécessaires pour interdire l'utilisation frauduleuse de la carte bancaire volée. C'est ainsi qu'on peut dire que les clauses d'exonération ou de limitation de responsabilité restent soumises à l'appréciation du juge, en cas de litige porté devant les juridictions, et que cette appréciation est conditionnée par la nature du litige et ses circonstances.

B- Les clauses reconnues comme abusives dans les contrats et conventions bancaires

En France Plusieurs clauses ont été reconnues comme abusives dans les contrats bancaires, que ça soit par la jurisprudence ou encore par les recommandations de la commission des clauses abusives relatives aux conventions de compte de dépôts n°2005-02, 14 avril 2005. Une douzaine de clauses ont été identifiées comme étant de nature à créer un déséquilibre significatif au détriment du consommateur. Certaines d'entre elles ayant trait à la rémunération du banquier, ou encore celle relative à l'application d'une date de valeur non justifiée par les délais techniques, ou celle mettant à la charge définitive du client des frais dont le montant est indéterminé et indéterminable avant leur facturation. Parmi les clauses abusives on trouve notamment les clauses d'exonération de la responsabilité et les clauses relatives aux délais.

En l'occurrence, au Maroc la détermination du caractère abusive des clauses insérées dans les conventions de compte et les contrats bancaires reste soumise à l'appréciation du juge. Toutefois le caractère abusif de certaines clauses ne demande pas de confirmation, il s'agit notamment des clauses d'exonération de la responsabilité -**B.1-** et bien d'autres clauses à caractère abusive -**B.2-**.

B.1- Les clauses d'exonération de la responsabilité

Il s'agit des clauses ayant pour effet d'exonérer l'établissement bancaire de toute responsabilité lorsque les dommages et les incidents sont dus à une faute du professionnel ou lorsqu'une faute est due à un moyen technique dont il a la maîtrise. Il s'agit notamment des clauses qui rendent le client seul responsable de l'usage frauduleux de son code confidentiel à l'exception des dommages ayant pour cause unique le fait de la banque.

Ces clauses laissent croire au client, par exemple, qu'il supporte seul la responsabilité de vérifier que le chèque de banque remis à l'encaissement n'est ni falsifié ni contrefait. Elles permettent aux établissements bancaires alors de limiter ou d'exonérer leur responsabilité en leur permettant d'éviter une éventuelle condamnation à des dommages et intérêts. Cependant ces clauses qualifiées d'abusives restent soumises à l'appréciation du juge et devient nulles et de nul effet en cas de faute lourde du banquier.

B.2- Les autres clauses qualifiées d'abusives

Parmi les clauses qui peuvent être qualifiées d'abusives, on trouve également les clauses relatives aux délais. Comme celle de la clause du délai de vérification des relevés bancaires, au-delà duquel les inscriptions sont présumées régulières en l'absence de protestation, c'est une clause qui donne une date de prescription ou de forclusion, laissant croire au consommateur qu'il ne peut plus apporter la preuve contraire²³⁹. De même parmi les clauses jugées d'abusives on trouve²⁴⁰ :

- la clause qui permet à la banque de ne pas délivrer de carte de paiement, de la retirer ou de bloquer son usage sans préavis ni motivation ;
- la clause selon laquelle la banque peut résilier l'autorisation de découvert à tout moment sans avoir à justifier sa décision ;

²³⁹ Arrêt de la cour de cassation française, chambre civile. Audience publique du jeudi 8 janvier 2009 n° de pourvoi: 06-17630 . Publié. sur legifrance.fr.

²⁴⁰ voir <https://www.legavox.fr/blog/maitre-anthony-bem/banques-caractere-abusif-nullite-clauses-12257.htm>

- la clause permettant à la banque, ayant commis une erreur dans l'exécution d'une opération, de supprimer ou réduire le droit à réparation de son client,
- et en fin la clause selon laquelle les opérations figurant sur un relevé de compte sont réputées approuvées, si elles n'ont pas fait l'objet d'une réclamation par le client dans le mois de l'envoi du relevé.

Conclusion du chapitre II :

En tant que contrat d'adhésion la convention du compte bancaire contient souvent des clauses limitatives de la responsabilité de la banque, or un nombre important de ces clauses ne peut qu'avoir le caractère abusif, qui ne trouve pas d'application en cas de contentieux et de recours judiciaire. Des clauses à bannir pour garantir l'équilibre contractuel dans les contrats bancaires. A cet effet la jurisprudence retient quasi totalement la responsabilité contractuelle de la banque en cas de faute ou de négligence dans ses rapports avec les clients. Et les clauses d'exonération ou de limitation de la responsabilité n'entraîne qu'un allègement de la responsabilité du banquier.

Conclusion de la première partie :

En guise de conclusion les banques réalisent quotidiennement des opérations diversifiées pour le compte de leurs clients, des opérations caractérisées par leur complexité et technicité. Cette diversité des opérations bancaires est susceptible d'engendrer un nombre important de problématiques juridiques et de générer un contentieux multiforme, qui peut mettre en cause la responsabilité des établissements de crédit vis-à-vis de leurs clients et vis-à-vis des tiers. Une responsabilité dont l'aspect le plus caractéristique semble être celui de la responsabilité civile suite au manquement à l'une des obligations du banquier. La responsabilité du banquier qui peut être, invoquée suite aux incidents relatifs à la l'ouverture, la tenue, la gestion et la clôture du compte bancaire. Cette responsabilité s'engage en cas de faute ou d'imprudence du banquier. Du fait qu'il s'agit principalement d'une relation contractuelle unissant la banque et le client, qui a comme base la convention du compte bancaire, qui détermine les droits et les obligations des parties, et peut même déterminer les limites de responsabilité de l'établissement et les voies de contestations.

Toutefois, on peut confirmer que le contentieux bancaire le plus fréquent au Maroc se matérialise par les actions en paiement qui résulte des contrats de crédit. Cependant, en matière de contentieux portant sur les comptes bancaires les litiges concernent notamment les incidents et les problématiques résultant de l'exécution de certaines opérations, notamment les cas des incidents de paiement ou des incidences sur le fonctionnement du compte. Cependant malgré sa particularité, le contentieux portant sur le compte bancaire reste soumis aux dispositions du droit commun du point de vue mise en œuvre de la responsabilité, de la preuve et des sanctions. C'est ainsi que les actions mises en œuvre

dans le cadre du contentieux bancaire peuvent être des actions civiles ou pénales ou encore disciplinaires, portées devant les tribunaux commerciaux ou de droit commun, ce qui pose la problématique de la compétence matérielle et bien d'autres problématiques juridiques, qui seront traitées et analysées dans la deuxième partie de notre recherche.

Partie II : Aspect pratique et modes de résolution du contentieux portant sur les comptes bancaires au Maroc

Les contentieux portant sur les comptes bancaires désignent tous les litiges opposant les banques à leurs clients, ils concernent tous les différends qui ont trait à la validité ou à l'exécution des opérations bancaires ou financières. Tels les taux d'intérêts illégaux, les commissions et les clauses abusives. Ce contentieux intègre également tous les litiges qui peuvent mettre en jeu la responsabilité civile, pénale ou encore disciplinaire des établissements de crédit.

Vu la complexité du droit et des activités bancaires, le contentieux portant sur le compte bancaire se caractérise par la complexité et la diversité. Cette diversité concerne également le mode de résolution de ce contentieux, qui peut être administratif, amiable, ou encore judiciaire. C'est ainsi que la résolution du contentieux bancaire peut se faire par des procédures administratives au niveau des services des contentieux bancaires, ou par les modes alternatifs de règlement des différends notamment la médiation bancaire, ou encore par le recours aux procédures contentieuses devant les juridictions compétentes.

La particularité du contentieux portant sur le compte bancaire s'apprécie également par la nature de ses auteurs, qui englobe des professionnels et des profanes, et met en relation deux parties divergentes la banque institution financière et le client, professionnel ou particulier. Une relation marquée par un déséquilibre contractuel passible à lui seul d'engendrer un contentieux multifforme, notamment par le non-respect de l'obligation d'information et de conseil.

Titre I : principaux aspects du contentieux portant sur les comptes bancaires au Maroc

Il est très difficile de dresser un constat exact de l'état des lieux du contentieux portant sur le compte bancaire au Maroc, et cela est dû à l'impossibilité de le dissocier du contentieux de l'impayé ou du contentieux du crédit²⁴¹ qui représente la majorité des affaires portées devant les juridictions. En effet, les statistiques rendues par les tribunaux et données par le ministère de la justice et des libertés ne distinguent pas la nature des affaires et des contentieux bancaires traitées²⁴², ce qui rend impossible la tenue des statistiques du contentieux bancaire en général, et de celui portant sur les comptes bancaires en particulier.

En effet, le paysage du contentieux bancaire se caractérise par la diversité et la multiplication des contestations qui diffèrent selon la nature des produits et des services bancaires. Toutefois, le contentieux le plus récurrent reste celui du contentieux de l'impayé représenté par les actions en paiement et les procédures de recouvrement. Néanmoins, on constate un nombre important et croissant des contentieux portant sur les comptes bancaires, et cela à travers la jurisprudence rendue, et le nombre accru des réclamations et contestations qui méritent d'être analysées et étudiées.²⁴³

L'analyse du contentieux portant sur les comptes bancaires, touche tout le contentieux qui naît suite à l'ouverture d'un compte bancaire, et concerne tous les litiges et les contestations découlant de la relation banque/client et du non-respect de la convention du compte bancaire qui détermine les droits et les obligations des parties, à l'exception

²⁴¹ voir le site du ministère de la justice et des libertés

<http://www.justice.gov.ma/lg1/statistiques/donnees.aspx#stat-28> consulté le 10-5-2017

²⁴² A l'exception des ordres de paiement, difficulté des entreprises, les autres affaires sont regroupées dans divers.

²⁴³ Selon les interrogatoires effectués avec les professionnels banquiers et les avocats.

des contentieux des crédits, qui constitue un contrat distingué de la convention du compte même s'il constitue, dans la majorité des cas, un contrat annexe à ladite convention.

Exception faite du contentieux de l'impayé, les contentieux bancaires les plus fréquents sont les litiges relatifs à l'exécution des engagements bancaires, aux contestations d'écritures comptables et à la clôture des comptes, en plus des litiges découlant des moyens de paiement. Les litiges liés aux utilisations frauduleuses des moyens de paiement et les opérations frauduleuses suite à la perte ou au vol de la carte bancaire, qui sont également des contestations régulièrement invoquées.

Les litiges liés aux chèques entre la banques et ses clients sont moins fréquents, ils sont dus principalement à l'absence de vérification des mentions légales portées en cas de vol, perte ou falsification ainsi que les motifs de rejet erronés entraînant souvent des interdictions de chéquiers aux titulaires qui restent des faits non fondés. D'autre part, il y a également les contestation liées aux opérations de virement qui tiennent à des problèmes de délai d'exécution ou des erreurs d'exécution ou des erreurs sur le RIB, ce qui implique naturellement une tierce partie étrangère du processus de traitement, autre que le bénéficiaire et son banquier en raison des erreurs d'aiguillage lors des saisies.²⁴⁴

En somme, on peut confirmer que les contentieux portant sur les comptes bancaires invoquent principalement la responsabilité de l'une des parties suite à une faute ou suite au non-respect des obligations ou de la réglementation en vigueur. Et se concrétise principalement par des actions en responsabilité civile ou encore pénal.

²⁴⁴ Rapport du Centre Marocain de la Médiation. CMM. 2015 ; P 14

Chapitre I : Le contentieux résultant de la gestion et la tenue des comptes bancaires

Les actions intentées en matière de contentieux portant sur le compte bancaire visent principalement la mise en cause de la responsabilité délictuelle du banquier en cas de dommage, et de la responsabilité contractuelle de la banque suite à l'absence, le retard ou la mauvaise exécution des instructions du titulaire du compte. Ou suite au manquement à son devoir de vigilance en cas de fraude par l'usage des moyens de paiement, en plus de la responsabilité résultant de son obligation de dépositaire et de l'obligation corrélative de restitution.

A cet effet, on peut répartir les contentieux portant sur le compte bancaire en deux grandes catégories, la première est celle du contentieux occasionné par la gestion et la tenue du compte qui se matérialise principalement par les contestations de la rémunération des services bancaires, à savoir les commissions, les autres frais de tenue de compte et les intérêts. Ce genre de conflits concerne notamment l'application des dispositions légales et de la réglementation en vigueur. Alors que la deuxième catégorie concerne notamment la mise en cause de la responsabilité du banquier et les poursuites qui en découlent, qui résulte principalement du non-respect des obligations des parties ou de la faute de l'une d'elles.

Toutefois, en matière de responsabilité bancaire, la responsabilité est bien entendu principalement celle de la banque, personne morale. Les juges ne s'attachent pas à identifier l'agent responsable de l'inexécution, en matière de responsabilité contractuelle, ou de la faute, en matière de responsabilité délictuelle. La banque est, en effet, jugée

responsable du seul fait que l'obligation n'ait pas été exécutée. Sa responsabilité est retenue pour les fautes commises par ses préposés dans l'exercice de leurs fonctions.²⁴⁵

Enfin, il est à noter qu'en matière de contentieux portant sur le compte bancaire, dans la majorité des cas, c'est le client qui est presque toujours demandeur, à l'exception des actions en paiement dans le cadre des soldes débiteurs des comptes courants qui sont à l'initiative de l'établissement de crédit. C'est le client qui invoque la responsabilité de la banque et demande la réparation, suite au manquement aux obligations de la banque dans la gestion et la tenue des comptes ou encore suite aux fautes commises lors de l'exécution des ordres et des services.

En l'occurrence, en dehors des litiges et des contentieux invoquant la responsabilité de la banque -**Section 2**-, il existe un nombre important de contestations et de réclamations relatives aux commissions et aux intérêts -**Section1**-.

²⁴⁵ Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit bancaire. 8^{ème} édition litec. p 249 et s

Section1 : Les contestations relatives aux tarifications bancaires

Il existe une pluralité de taux d'intérêt, en plus des commissions et des frais de tenue de compte perçus pour les différents services présentés par la banque, tels les agios sur paiement des effets, les frais des messages sur les téléphones mobiles etc..., qui donnent lieu à un contentieux considérable, suite aux contestations des commissions et intérêts indus ou perçus à tort, ou suite aux modifications unilatérales des tarifications bancaires.

Selon le rapport de Bank Al-Maghrib, en 2015, sur un total de 6,1 milliards DH de commissions perçues par les établissements sur prestations de services, plus du tiers, soit 2,2 milliard de DH, est rattaché aux moyens de paiement. Juste après vient les frais facturés au titre du fonctionnement de comptes avec un total de commissions de 1,3 milliard DH, sachant que sur la même année 2015, 1,7 million de comptes avaient été ouverts.²⁴⁶

Sous-section 1 : Les différends relatifs aux commissions et aux frais de tenue de compte.

Les commissions sont des rémunérations dont le montant est déterminé proportionnellement aux bénéfices ou au chiffre d'affaires de l'entreprise. C'est également une gratification plus ou moins régulière rétribuant à celui qui a permis

²⁴⁶ Articles publié a Aujourd'hui le Maroc. Les commissions bancaires à la rescousse des marges référence. Publié par Réda Harmak le :mars 24, 2017 . Consulté le 19-7-2017

la conclusion d'une affaire par son influence.²⁴⁷ Or, en matière bancaire, les commissions sont les rémunérations des services rendues aux clients, ou des frais perçues à l'occasion de certaines opérations des comptes.

Toutefois, en plus des commissions perçues par la banque en contrepartie de la gestion et la tenue du compte, il existe d'autres frais, qui donnent lieu à des réclamations et le cas échéant à des contentieux portés devant les juridictions compétentes. Ces litiges concernent notamment les contestations relatives aux modifications unilatérales des commissions d'une part, et la détermination des frais de tenue de compte d'autre part.

A- La détermination des commissions et des frais des services bancaires.

Les banques perçoivent à l'occasion de certaines opérations diverses commissions²⁴⁸ rémunérant les services rendus, tels l'encaissement de chèques et d'effets de commerce, les virements, l'encaissement documentaire, le crédit documentaire, et les cautions bancaires. A cet effet, un barème de tarif et des commissions a été élaboré par le groupement professionnel des banques au Maroc fixant la liste des commissions par nature d'opérations avec des minimums et des maximums. Or, depuis la libéralisation des taux d'intérêt, ce barème n'est plus respecté dans la pratique. Chaque banque a son propre régime de commissions, qui peut même faire l'objet d'une libre négociation entre le banquier et son client.

A.1- La détermination de la tarification bancaire

²⁴⁷ <http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/commission/17515#qqLOU5TubSiKa7JA.99>

²⁴⁸ La définition officielle donnée par la Fédération Bancaire Française (FBF), la commission d'intervention couvre les coûts humains et matériels de l'analyse par la banque d'un compte dès lors qu'une opération entraîne une irrégularité de son fonctionnement. Ce qui inclut les opérations portant son solde au-delà de son autorisation de découvert. Cette intervention permet de déterminer s'il faut accepter ou rejeter l'opération. Elle participe à la confiance générale dans les moyens de paiement et à leur équilibre économique. La commission d'intervention est prélevée par la banque lorsqu'une opération débitrice (retrait, prélèvement, chèque...) se présente alors que vous êtes au-delà de votre découvert autorisé. Elle vient s'ajouter aux agios, qui eux dépendent du montant et de la durée du découvert. Cette commission rémunère l'intervention d'un conseiller, qui va examiner la situation de votre compte et décider d'accepter ou de refuser un paiement. Ce traitement au cas par cas permet à votre conseiller de tenir compte de votre situation.

Préalablement à la réalisation des opérations et des services bancaires, le banquier se doit d'informer son client sur les conditions de rémunération qui lui seront appliquées. Ce qui constitue une exigence prévue par la loi bancaire et le code de commerce qui dispose dans son article 496 que le relevé de compte indique de façon apparente le taux des intérêts et des commissions, leur montant et leur mode de calcul.²⁴⁹

De même tout établissement de crédit est tenu de porter à la connaissance de sa clientèle et du public les tarifications qu'il pratique pour ses services et ses conditions générales. Dès l'ouverture d'un compte professionnel ou privé, la banque doit alors informer son client sur les conditions d'utilisation du compte, cette dernière ne peut en aucun cas demander à son client de payer une prestation dont le prix ne figure pas dans ses conditions générales prévu dans la convention du compte.

En effet, la convention d'ouverture de compte est généralement un contrat d'adhésion, à l'exception des comptes ouverts aux commerçants ou plus largement aux professionnels et notamment les comptes courants, où des conditions générales s'ajoutent aux conditions particulières négociées entre les parties. Cependant, en tout état de cause, les banques doivent porter à la connaissance de leurs clients leurs conditions générales.

Sur le terrain des principes, la banque qui prétend avoir rempli ses obligations, notamment celle de l'information, doit le prouver en produisant la preuve par laquelle le client reconnaît qu'il a pris effectivement connaissance des conditions de la banque. Toutefois, dans la pratique marocaine, malgré le nombre important des réclamations portées sur les tarifications, les agios et les commissions bancaires, les contestations des clients, du moins lorsqu'il s'agit d'entreprises, sont rares. La majorité des réclamations restent orales ou par appel téléphonique, que le banquier promet de prendre en charge, mais restent sans suite contentieuse. Ces contestations peuvent se transformer en contentieux, essentiellement lorsque le client est en difficulté.

A.2- La modification des commissions bancaires

²⁴⁹ Taher DAOUDI. Les opérations de Banques. Collection BANQUE. Edition 2003.p 83.

Tant qu'elles sont prévues par les conditions générales de la banque et insérées dans la convection du compte, les commissions bancaires sont légales. Même s'elles doivent en principe être négociées avec la banque. Eu égard du principe de la liberté contractuelle, le taux des commissions et des frais des services bancaires doivent être fixés en commun accord entre le banquier et son client²⁵⁰ dès l'ouverture du compte.

Cependant, si la banque modifie ses conditions au cours du fonctionnement du compte, elle doit pour appliquer les taux nouveaux démontrer le consentement du client, ce qui implique que celui-ci ait été informé. Cependant dans la pratique, la simple application du taux nouveau à une opération du type considéré, non suivie d'une protestation du client au reçu du relevé de compte, implique son accord. Toutefois, la question qui se pose est de savoir si la banque a la possibilité d'insérer dans la convention de compte une clause lui autorisant de modifier unilatéralement pour l'avenir le tarif qu'elle pratique, et se limiter à la notification de la modification au client.

Nous estimant, à cet effet, que si la banque souhaite modifier les conditions tarifaires applicables au compte, elle doit informer le titulaire du compte par écrit, et lui donner un délai pour contester ces nouvelles conditions, faute de quoi le client est considéré acceptant. C'est ce qui découle des termes de l'article 154 de la loi 103-12 qui dispose que les conditions appliquées par les établissements de crédit à leurs opérations, notamment en matière de taux d'intérêt débiteurs et créditeurs, de commissions et de régime de dates de valeur, doivent être portées à la connaissance du public dans les conditions fixées par une circulaire du gouverneur de Bank-Al-Maghrib, après avis du comité des établissements de crédit. Cependant, cet article ne parle guère de la possibilité d'information suite à la modification unilatérale des conditions appliquées au cours du fonctionnement du compte.

La circulaire de Bank Al-Maghrib n° C-15-W-16 relative aux conditions tarifaires donne à la banque, à travers la convention type, le droit de mettre à la disposition du client

²⁵⁰ In Philippe NEAU-LEDUC Droit bancaire. 2ème édition Dalloz -2005. P 131. Christian GAVALADA, J. soufflet droit bancaire 6^{ème} édition. litec 2005, p 143 et s.

les conditions tarifaires, à jour, par voie d’affichage dans ses locaux et sur support papier et sur tout autre support jugé adéquat. Mais cette circulaire permet, également, d’insérer une clause de modification des commissions, tel qu’il est prévu à travers les clauses de la convention. Ce qui constitue une contradiction flagrante, qui vide l’obligation bancaire d’information sur la tarification de son sens, et donne à la banque le droit de modifier sa rémunération à son gré.

B- La portée de la clause de modification unilatérale des commissions

D’une manière générale les conventions et les contrats bancaires comportent un ensemble de clauses et de conditions générales qui préservent, de prime abord, l’intérêt de l’établissement de crédit, sans pour autant qu’elles soient présumées abusives.

Cependant, la clause de modification unilatérale des frais et des commissions ne peut qu’être abusive d’une manière indiscutable. Du fait que, les banques doivent porter à la connaissance de leurs clients toutes les conditions générales, avant l’ouverture du compte et la conclusion du contrat. Et il appartient à la banque qui prétend avoir rempli ses obligations de le prouver, en produisant la convention par laquelle le client reconnaît qu’il a pris effectivement connaissance des conditions de banque et des tarifications appliquées.²⁵¹ En l’occurrence on trouve que la loi permet aux banques d’insérer une clause de modification des commissions et des intérêts dans la convention du compte, ce qui pousse à s’interroger sur la portée des clauses de la modification unilatérale des commissions et leurs limites.

B.1- L’approbation de la clause de modification des commissions

L’article 10 de la circulaire de Bank-Al-Maghrib n°C-15-W-16, relatif à la modification des termes de la convention du compte bancaire, dispose que les dispositions de la convention du compte peuvent évoluer en raison des mesures législatives et/ou réglementaires. Dans ce cas les modifications prendront effet à la date d’application

²⁵¹ L’article 154 de la loi 103-12

des mesures concernées sans que le client ne puisse s'y opposer, et la banque se réserve par ailleurs, le droit de modifier tout ou partie des clauses additionnelles de la convention.

Toute modification doit alors faire l'objet d'une information préalable communiquée au client sur support papier ou tout autre support approprié. Toutefois, la jurisprudence française, quant à elle, a considéré que cette clause est indiscutablement licite, vu que le prestataire de service a la possibilité de fixer unilatéralement le prix de sa prestation. Mais le taux unilatéralement fixé ne doit pas être abusif.²⁵² A rappeler également que dans la pratique, les contestations des commissions par les clients n'aboutissent que rarement au contentieux, même s'elles font souvent l'objet de protestations et de réclamations devant les services bancaires, du moins lorsqu'il s'agit d'entreprises, notamment les entreprises en difficultés.

B.2- Le caractère abusif de la clause de modification des commissions

Si la loi impose aux établissements de crédit de porter à la connaissance des clients les conditions tarifaires au moment de l'ouverture du compte, il sera inadéquat d'insérer une clause de modification des commissions au cours du fonctionnement du compte sans pour autant recevoir l'accord du client, qui doit garder le droit d'accepter ou de refuser.

En France, la commission des clauses abusives a recommandé la suppression de la clause mettant à la charge définitive du client des frais dont le montant est indéterminé ou indéterminable avant leur facturation.²⁵³ À moins que ne soit mis à charge du banquier un devoir d'informer le consommateur de la modification, dans un délai raisonnable, et que ce dernier ait un droit de résilier immédiatement le contrat.

L'information du client et son accord constituent ici une condition d'acceptation de la clause de modification de la tarification des services et des produits bancaires, en cas d'absence d'information, la modification ne peut qu'avoir un caractère abusif. L'article 5 de la circulaire 15-W-16 dispose qu'en cas de modification des conditions

²⁵² Christian GAVALDA, Jean STOUFFLET, Droit Bancaire, 8ème Edition litec, p 249 et s.

²⁵³ Recommandations de la Commission des Clauses abusive n° 2005-02, 14 Avril. 2005, BOCCRF 20 sept., p. 645

tarifaires la banque informera le client par tout moyen, au plus tard deux mois avant la date d'effet envisagée. Le respect de cette obligation videra la clause de son caractère abusive, et la preuve d'information incombera à la banque qui doit prouver le respect de l'obligation d'information et des délais, faute de quoi la clause n'aura pas d'effet et le client peut demander la résiliation de la convention.

Cependant la circulaire n'a pas fait allusion à l'accord du client qui s'entend tacitement, ni au moyen d'information retenu, en laissant à la banque le choix du moyen d'information, alors qu'il allait être utile de déterminer le moyen d'information adéquat, qui ne peut être que l'écrit, notamment que dans la pratique cette information ne trouve pas d'application, et seulement en cas de contestation de la part du client que la banque l'informe sur la modification des conditions tarifaires ou encore par l'envoi des relevés bancaires.

En somme, pour éviter d'avoir à rechercher lors de chaque modification de taux de commission, et si le client a donné au moins tacitement son accord au taux nouveau, la clause de modification doit déterminer les variations possibles et les nouveaux taux, il lui suffirait alors de notifier au client l'application de ses derniers.

Sous-section 2 : Le contentieux relatif aux intérêts bancaires

Les intérêts sont généralement versés en rétribution d'un placement ou perçue par un prêteur. L'intérêt est calculé en fonction du montant du capital placé ou emprunté, et de la durée de l'opération et du taux retenu. On distingue d'une part les intérêts créditeurs et les intérêts débiteurs que le banquier verse à son client sur le compte sur carnet, le compte à terme ou le bon de caisse, et d'autre part, les intérêts débiteurs applicables aux opérations de crédit, sont consentis à la clientèle aussi bien dans le court terme que dans celui du moyen et long terme.

Au Maroc, pendant longtemps le taux d'intérêt était fixé par les autorités étatiques. Depuis le début des années quatre-vingt-dix, et parallèlement au levé de l'encadrement du crédit, les taux sont librement négociables entre le banquier et son client. En outre, la bonification des taux d'intérêt a pratiquement disparu. Les intérêts débiteurs sont portés

au débit du compte du client lors de chaque arrêté périodique, et la périodicité usuelle est le trimestre²⁵⁴, conformément aux dispositions de l'article 497 du code de commerce.²⁵⁵

L'intérêt reste lié au crédit, aux épargnes et aux découverts, et posent la question du cours des intérêts après clôture du compte courant, et d'autres questions qui sont les principales sources des contentieux. Or, dans le cadre du contentieux portant sur les comptes bancaires se sont les intérêts débiteurs et créditeurs des comptes courant et des comptes à termes qui nous intéressent. Pour ce qui est des intérêts des découverts non autorisés, la banque peut toutefois se contenter de les indiquer sur les relevés de compte. Dans l'attente de l'approbation du client, et l'absence de protestation du client vaut, alors, accord sur le taux de ces intérêts. Néanmoins, la banque doit au préalable informer son client des conditions, et de leurs dates de valeur

A- La détermination des intérêts bancaires et leur cours

Si de prime abord l'intérêt est interdit entre musulmans, comme dispose l'article 870 du DOC²⁵⁶. Il n'en reste pas moins qu'un regard sur la pratique, entre personnes morales ou entre personnes morales et physiques, les intérêts ont cours légal²⁵⁷. L'interdiction ne concerne alors que les musulmans, personnes physiques entre eux.²⁵⁸

Les intérêts créditeurs sont, en principe, versés par les banques aux déposants en vue de les inciter à placer leurs fonds en dépôts à terme. Ces taux sont fixés selon une certaine hiérarchisation aux fins de stimuler l'épargne. La rémunération ne se fait qu'aux comptes à terme, et elle est subordonnée à la condition que le terme soit dépassé. Alors que les intérêts débiteurs²⁵⁹ s'appliquent aux opérations de crédits consentis par les

²⁵⁴ voir sur ce point Mohamed Azzedine. BERRADA Les techniques de banque de crédit et de commerce extérieur au Maroc. 5^{ème} Edition 2007. Société D'édition Et De Composition Euro Africaine- Secea.

²⁵⁵ La loi n° 15-95 formant le Code de commerce (promulguée par Dahir n° 1-96-83 du 15 rabii 1417 (1 aout 1996))

²⁵⁶ Article 870 du DOC « entre musulmans la stipulation d'intérêts est nulle et rend le contrat nul, soit qu'elle soit expresse, soit qu'elle prenne la forme d'un présent ou autre avantage fait au prêteur ou à toute autre personne interposée. »

²⁵⁷ Article 495 du c.com « Les intérêts courent de plein droit en faveur de la banque. »

²⁵⁸ Mimoun CHARQI. Droit bancaire Marocain. Collection Banque et Entreprise. Édition 2000 p 71.

²⁵⁹ La circulaire C.N 2/ G/97 de Bank AL-Maghrib du 15 Février 1996, relative aux intérêts débiteur, dispose que « les taux d'intérêts débiteurs applicables aux opérations de crédits sont librement négociés entre les

banques à leur clientèle. Toutefois, le régime des intérêts est assez dépendant de la nature du compte, il convient de le distinguer alors selon le type du compte, s'il s'agit d'un simple compte de dépôt ou d'un compte courant.²⁶⁰

A.1- Le cours des intérêts débiteurs :

Par principe, un compte courant entraîne de plein droit des intérêts, chaque somme inscrite sur le compte porte intérêt du jour où elle entre en valeur jusqu'à l'arrêté du compte. Ces intérêts peuvent être réciproques mais les banques ne rémunèrent pas les comptes à vue. Cependant, Les intérêts ne sont dus que s'ils sont stipulés dans le contrat, et courent de plein droit sur la position débitrice d'un compte courant.²⁶¹

S'agissant de la détermination des sommes productives d'intérêts, le banquier doit naturellement informer préalablement son client de la méthode retenue,²⁶² et recueillir son accord. Mais, il peut toujours obtenir celui-ci à posteriori, et l'informer valablement par un relevé d'opérations qui ne doit susciter aucune protestation ou réserve de sa part.

Pour le compte courant, les intérêts doivent être appliqués au solde débiteur du compte courant, selon le taux d'intérêt bancaire convenu par les parties, conformément aux dispositions du Dahir du 6 juillet 1993²⁶³, et précisément dans son article 105 qui ne comporte aucune disposition qui permet d'allouer aux banques des intérêts bancaires

banques et leurs clients. » Et l'article 7 de la même circulaire précise que « le taux maximum des intérêts conventionnels relatif à un semestre donné ne doit être pris en considération que pour les seuls prêts accordés, au cours de ce même semestre » ces dispositions sont valables aussi bien pour les crédits à taux fixes que pour ceux à taux variables. Voir Mimoun CHARQI. Droit bancaire Marocain. Collection Banque et Entreprise. Édition 2000 p 86.

²⁶⁰ Voir, Richard Routier, Obligations et Obligations et Responsabilités du Banquier. DALLOZ 3ème édition. p100

²⁶¹ Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit Bancaire. 8ème édition litec. p. 271

²⁶² L'article 875 du DOC dispose que « en matière civile et commerciale, le taux légal des intérêts et le maximum des intérêts conventionnels sont fixés par un dahir spécial » c'est ainsi que les règles régissant le régime et le cours des intérêts ont connu une évolution au Maroc depuis 1913 où le taux légal en matière civile et commerciale était de 6% et le taux maximum conventionnel de 12%, en 1926 le taux légal en matière commerciale fut porté à 7% et, en 1948 le taux légal en matière civile et commerciale fut ramené à 5% et le taux maximum conventionnel à 805%, puis en 1950 respectivement à 6% et 10% . In Mimoun Charqi. Droit bancaire Marocain. Collection Banque et Entreprise. Edition 2000 p 71 et s .

²⁶³ Dahir portant loi n° 1-93-147 du 15 moharrem 1414 (6 juillet 1993) relatif à l'exercice de l'activité des établissements de crédit et de leur contrôle. Bulletin Officiel n° : 4210 du 07/07/1993, p 333.

au cours de l'existence du compte, ou à sa clôture si le solde est débiteur, mais donne au ministre des finances la possibilité de fixer le seuil des taux d'intérêts conventionnels du solde débiteur ou créditeur pour les opérations des institutions financières conformément aux dispositions des paragraphes 1 et 2 de l'article 13 du dit dahir. A défaut d'accord entre les parties sur les intérêts applicables à la clôture du compte, seuls les intérêts de droit seront alloués.²⁶⁴ Toutefois, il peut être convenu que les intérêts seront capitalisés conformément aux normes et aux usages bancaires, régissant les comptes courants, que le client déclare connaître et accepter et ce, jusqu'au remboursement intégrale des sommes dont il serait débiteur en vertu du contrat.

Le solde débiteur du compte est productif d'intérêts. S'agissant du compte courant, les intérêts courent de plein droit. Ces intérêts ne courent pas de la date d'entrée en compte mais de celle de valeur. En revanche, le solde du compte ordinaire de dépôt ne produit d'intérêts en faveur du banquier que si la convention passée entre la banque et son client le prévoit.²⁶⁵

A.2- Le cours des intérêts créditeurs

Le taux d'intérêt créditeur est celui que la banque verse à ses clients sur les dépôts qu'ils lui confient et qui relève, en principe, des termes de la convention du compte. Ces taux varient selon la durée du dépôt.²⁶⁶ Les intérêts créditeurs concernent les comptes d'épargne à terme. Or, en plus des comptes d'épargne classiques les banques ont développé des comptes d'épargne spéciaux, ces derniers figurent parmi les services exclusifs de certains établissements bancaires.

Les comptes à termes sont régis par les articles 506, 507, et 508 du code de commerce et sont règlementés par la circulaire de Bank AL-Maghrib n°9/G/94 du 15 juillet 1994. Ces

²⁶⁴ Arrêté du ministre de l'économie et des finances n° 381.16 du 1 Joumada I 1437 (10 février 2016) fixant, pour l'année 2016, le taux maximum des intérêts déductibles des comptes courant créditeurs d'associés

²⁶⁵ Lamyline droit du financement – 2016 Instruments de paiement et instruments de crédit Titre 1. Banque 1991, p. 324, note Rives-Lange J.-in Cass française. Com.4déc.1990, n°88-18.255.

²⁶⁶ Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit Bancaire. 8 Edition litec. p 271

comptes reçoivent des dépôts à terme qui demeurent bloqués jusqu'à l'échéance fixée au moment de l'ouverture du compte.

A noter que la réforme des taux d'intérêt de 1990, modifiée à différentes reprises, a annulé la rémunération des dépôts à vue autre que ceux des dépôts de dirhams convertible et de compte sur carnet.²⁶⁷ Les intérêts servis sur le compte à terme, sont calculés à partir de la date effective de dépôt des fonds sur le compte, et seront versés à son titulaire à l'exception de l'échéance.²⁶⁸ Il convient de noter, à cet effet, que chaque opération de dépôt fait l'objet d'un compte distinct et que celui-ci ne peut être ouvert pour une durée inférieure à trois mois. Les taux annuels de rémunération de ces comptes sont déterminés librement entre les établissements de crédit et leur clientèle. Les intérêts sont, en effet, payables à terme échu. Toutefois, le retrait anticipé des dépôts à terme n'est pas autorisé, sauf en cas de besoin de fonds motivé par des circonstances exceptionnelles. Les avances garanties par ces dépôts, supportent alors des intérêts débiteurs supérieurs au taux d'intérêt créditeur appliqué.²⁶⁹

Les intérêts devront être servis sur les comptes à terme dont la durée est inférieure à un an sont payables à l'échéance. Les intérêts devront être servis sur les comptes à terme dont la durée est supérieure à un an sont payables annuellement. Cependant, les intérêts peuvent être payés d'avance, lors de l'ouverture des comptes. Dans ce cas, les intérêts doivent être calculés en tenant compte de l'avantage que constitue ce règlement anticipé, de telle sorte que le taux de rendement réel ne dépasse pas le taux convenu.²⁷⁰

²⁶⁷ Mohamed Azzedine. BERRADA Les Techniques De Banque De Crédit Et De Commerce Extérieur Au Maroc. 5eme Edition 2007. Société D'édition Et De Composition Euro Africaine- Secea- p 221

²⁶⁸ Convention type de la circulaire de Bank Al-Maghrib n° C-15-W-16.

²⁶⁹ Mohamed Azzedine. BERRADA Les Techniques De Banque De Crédit Et De Commerce Extérieur Au Maroc. 5eme Edition 2007. Société D'édition Et De Composition Euro Africaine- Secea-p 223

²⁷⁰ Circulaire N° 9 / G / 94 relative aux intérêts créditeurs.

B- Le cours des intérêts après clôture du compte

A compter de l'arrêt du compte, la banque n'a droit qu'aux intérêts légaux. Quant aux intérêts conventionnels, ils ne sont dus que si le contrat du compte le prévoit expressément.²⁷¹ Il s'agit là d'une problématique juridique qui a suscité beaucoup de débat et qui fait l'objet d'une jurisprudence abondante. En effet l'article 507 du code de commerce prévoit que pour le compte à terme les intérêts stipulés en faveur du client ne sont versés qu'à l'échéance. Après clôture du compte courant, à défaut d'accord écrit entre les parties pour maintenir le taux conventionnel ou pour prévoir un nouveau taux, le solde ne peut produire que les intérêts légaux.

Toutefois, la clause portant stipulation d'intérêt après clôture du compte n'est pas une clause pénale, et la charge de la preuve de cette convention incombe à la banque.²⁷² Les créances dues qui ne sont pas réglées à la date de clôture du compte courant supporteront en plus des intérêts normaux, des intérêts de retard.

B.1- La position de la jurisprudence

Le rôle de la jurisprudence ne doit pas être méconnu en droit bancaire. Celle-ci est importante, non seulement pour interpréter les textes, mais également pour établir en dehors de tout texte le régime juridique de certaines opérations effectuées par les banques. C'est ainsi que les tribunaux du Royaume ont traité d'un nombre important de problématiques juridiques concernant les litiges relatifs aux comptes bancaires tels le cours des intérêts après clôture du compte et autres questions qu'on détaillera par la suite.

A cet effet, il a été décidé par un arrêt de la cour d'appel de Casablanca de ne pas allouer les intérêts bancaires après la clôture du compte que si la convention le prévoit

²⁷¹ Arrêt de la Cour de cassation du 21/01/1998 Numéro de décision 469. Décision publiée sur bassante jurisprudence.

²⁷² CASS Paris, 1re ch., sect. A, 16 nov. 1988, publiée sur la revue Banque Paribas Pacifique c/ Consorts Pentecost, D. 1989, I.R., p. 18

expressément. Et que à défaut du règlement de la provision d'expertise par la partie qui conteste la créance, le tribunal peut statuer sur le fondement des relevés de compte bancaires qui font foi de leur contenu jusqu'à preuve du contraire.²⁷³

Cependant, la clôture d'un compte bancaire met fin à la perception des intérêts contractuels et donne lieu aux intérêts légaux. Et si les intérêts bancaires courent de plein droit au profil de la banque conformément aux dispositions de l'article 495 du code de commerce. Les intérêts conventionnels du compte courant ne courent pas après clôture du compte sauf convention contraire, mais peut donner lieu aux intérêts légaux. C'est ce qui a été décidé à plusieurs reprises par la cour d'appel de commerce de Casablanca, et par sa décision rendu le 13-6-2005 qui a repris la position jurisprudentielle de la cour de cassation marocaine sur cette question en décidant que dans l'absence d'un accord préalable sur le cours des intérêts après clôture, la clôture d'un compte bancaire met fin à la perception des intérêts contractuels et laisse place aux intérêts de droit.²⁷⁴ C'est ce qui a été décidé également par la cour de cassation dans un arrêt rendu le 21-01-1998, en affirmant ainsi qu'à compter de l'arrêt du compte, la banque n'a droit qu'aux intérêts légaux. Quant aux intérêts conventionnels, ils ne sont dus que si le contrat le prévoit expressément.²⁷⁵

B.2- Cours des intérêts du compte courant après ouverture d'une procédure de traitement des difficultés des entreprises.

Dans le cadre des procédures collectives, les tribunaux se réfèrent assez souvent à ce principe pour condamner les banques à payer des dommages et intérêts aux créanciers. Pour ce faire, les juges se fondent sur plusieurs indices notamment la structure du compte d'exploitation de l'entreprise, la présence ou l'absence de fonds propres suffisants, l'importance des crédits accordés et la charge financière que ceux-ci représentent pour

²⁷³ Décision de la cour d'appel de Casablanca n°4985/06 du 31-10-2006. Publiée sur bassamate Jurisprudence.

²⁷⁴ Arrêt du tribunal de commerce de Casablanca n° 2227/2005 rendu le 13-6-2005. Publiée bassamate jurisprudence.

²⁷⁵ Arrêt de la Cour de cassation Arrêt de la cour de cassation rendu le 21/01/1998 décision n°469. Publiée. Bassamate jurisprudence.

l'entreprise, ainsi que l'évolution de l'activité commerciale. Cependant, dans les procédures de redressement ou de liquidation, le juge peut apprécier l'attitude de la banque antérieurement ou postérieurement à la date de la cessation de paiements.²⁷⁶

Toutefois, en matière de cours des intérêts après clôture du compte courant, la loi bancaire n'a pas consacré des dispositions sur la relation des établissements de crédits avec les entreprises en difficulté de même le code de commerce qui traite les procédures de traitement des difficultés des entreprises ne prévoit aucune disposition régissant la relation des entreprises en difficulté avec les banques. Or, cette question se heurte à l'obligation de maintien des contrats en cours d'une part, et à l'interdiction de cours des intérêts après ouverture de la procédure de redressement judiciaire.

En effet, le code de commerce dans son titre relatif au traitement des difficultés des entreprises, impose l'arrêt des poursuites individuelles et des intérêts en cours, comme effet direct de l'ouverture de la procédure de redressement judiciaire.²⁷⁷ De même le jugement d'ouverture de la procédure de redressement entraîne l'interdiction ou la suspension de toute action en justice de la part de tous les créanciers dont la créance a son origine antérieurement au dit jugement et tendant à la condamnation du débiteur au paiement d'une somme d'argent, où à la résiliation d'un contrat pour défaut de paiement d'une somme d'argent. Ce principe couvre un domaine large, ce qui engendre un contentieux très abondant. S'agissant des actions suspendues, elles sont celles qui tendent au paiement d'une somme d'argent où le créancier ne peut alors, entamer une nouvelle action en paiement et doit suspendre celle qui est engagée.

²⁷⁶ Voir sur ce point Lamy. Droit de financement 2016.

²⁷⁷ Article 565 du c.com

Section 2 : La responsabilité du banquier découlant de la gestion et la tenue des comptes bancaires

L'essentiel du contentieux de la responsabilité, en matière de la gestion des comptes bancaires, découle des contestations des clients qui reprochent au banquier son attitude dans la tenue du compte, la réalisation de leurs ordres et le respect de ses obligations. Du fait que le banquier doit accomplir sa mission avec ponctualité et exactitude. Un retard dans la passation d'une opération serait un agissement fautif et générateur de responsabilité envers le client s'il en résulte pour lui un dommage. C'est ainsi que le banquier est tenu de respecter les instructions de son client, à la condition qu'elles soient claires,²⁷⁸ sur ce point il convient de noter que tout retard dans la transcription d'une opération en compte peut engager la responsabilité de la banque, du moment que le client aurait subi un préjudice sur la base par exemple d'un rejet de chèque en raison d'insuffisance de provision du client par erreur.²⁷⁹

La responsabilité du banquier obéit aux règles de droit commun, ce principe appelle trois remarques générales, d'une part la responsabilité du banquier qui peut être délictuelle ou contractuelle selon que la victime est un tiers ou l'un des clients. D'autre part, elle nécessite généralement la preuve d'une faute, d'un dommage et d'un lien de causalité. Il faut donc analyser les obligations qui pèsent sur le banquier pour savoir si une faute a été ou non commise, celle-ci pouvant l'être aussi bien à l'égard du titulaire du compte débité qu'à l'égard du bénéficiaire du paiement. Et enfin, si les obligations pesant sur les banquiers ne sont pas altérées par le procédé technique utilisé pour le traitement des ordres de paiement.²⁸⁰

Lorsque la responsabilité de l'établissement de crédit est définitivement établie et que la banque est condamnée à verser des dommages et intérêts à son client ou à ses créanciers,

²⁷⁸ Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit Bancaire. 8^{ème} édition litec. p 234 et s.

²⁷⁹ Mimoun CHARQI. Droit bancaire Marocain. Collection Banque et Entreprise. Édition 2000 p 68.

²⁸⁰ Bonneau THIERRY. Droit Bancaire. Montchrestien. Lextenso Edition, 8^{ème} Edition. 2009 p 363.

ceux-ci sont calculés d'après le montant de la créance et le rapport existant entre l'augmentation du passif imputable à la banque et l'insuffisance d'actif total.

En effet, le contentieux lié à la gestion du compte bancaire peut également naître d'un défaut d'information, de conseil, de vigilance, ou d'une négligence dans la tenue des comptes. Toutefois, il est à noter que le principe de responsabilité de la banque est limité d'une manière générale par le devoir de non-immixtion dans la gestion du compte du client.²⁸¹ De même, la responsabilité civile de la banque ne peut être engagée à l'égard de la victime ayant des agissements frauduleux.²⁸²

Sous-section 1 : Responsabilité de la banque due aux fautes de gestion des comptes bancaires

La faute consiste en un comportement répréhensible, il importe peu, pour qu'une attitude soit civilement qualifiée de fautive, qu'elle présente ou non un caractère intentionnel, elle peut parfaitement être la pure conséquence d'une simple négligence ou imprudence. Généralement la faute résultera d'une incompétence, d'une négligence et exceptionnellement de la mauvaise foi ou de la volonté de porter préjudice au client ou à l'entreprise cliente de la banque.²⁸³ Toutefois, c'est à la victime du dommage qu'il appartient normalement de prouver la faute de la personne dont elle met en cause la responsabilité civile.²⁸⁴

En tout état de cause, la banque ne souscrit qu'une simple obligation de moyen C'est-à-dire sa responsabilité ne découlera pas de l'inexactitude du renseignement donné ou de la simple négligence ou imprudence, mais elle suppose la preuve à son encontre d'une faute, occasionnant un préjudice, qui consistera notamment, dans le fait d'avoir accompli

²⁸¹ In Lamyline. Droit de financement Cass. Française com., 11 mai 1999, publiée sur Bull. civ. IV, n° 95.

²⁸² Lamy Droit du financement – 2016 Partie 4 Instruments de paiement et instruments de crédit, entendu de la responsabilité du banquier ions de la pratique bancaire concerne les problématiques découlant du contentieux portant

²⁸³ Mimoun CHARQUI. Droit Bancaire Marocain. Collection Banque & Enterprise. Edition 2000. p 117.

²⁸⁴ Voir Didier MARTIN. Droit Commercial Et Bancaire Marocain. 1ere Édition 1999.p 96 et s.

des investigations insuffisantes, ou d'avoir présenté comme sûres, des informations qu'elle aurait dû au contraire, assortir de réserves.²⁸⁵

L'étendu de la responsabilité contractuelle des établissements de crédit dépend des obligations stipulées par les contrats, qui les lient à leurs clients. Cette responsabilité est cependant difficile à retenir par ce qu'un nombre important d'ordre de service ou encore d'opération sont uniquement réalisés par des demandes verbales, ce qui rend malaisée la preuve du contenu des obligations. Et même si cette preuve est rapportée, l'indemnisation pourra n'être que partielle voire même exclue, si des clauses alléguant la responsabilité ont été stipulées, ce qui est fréquent en matière bancaire. Or, si les établissements bancaires encourent certaines responsabilités, il en est même des clients. Le seul rapport qui nous intéresse ici est celui du client avec son banquier, si le premier a commis une faute, celle-ci pourra entraîner un partage de responsabilité, voire même l'exclusion de toute responsabilité du second. Mais si ce dernier n'a commis aucune faute, la faute du banquier s'éclipse devant celle du client qui apparaît comme le seul antécédent du dommage.²⁸⁶

A- Les fautes de gestion des comptes bancaires

Le droit impose à tout individu une règle de comportement selon laquelle il lui est fait défense de préjudicier à autrui. Dès lors cette règle est transgressée, dès qu'un tort a été causé à quiconque, l'auteur du préjudice s'expose à subir à titre de sanction, les rigueurs de la responsabilité civile. Or, outre la responsabilité par laquelle chacun est tenu pour ses propres actes, on est responsable aussi du dommage causé par le fait des personnes dont on doit répondre. L'article 85 du D.O.C, qui pose cette règle, précise qu'elle s'applique aux employeurs qui sont responsables des actes dommageables commis par leurs préposés dans les fonctions auxquelles ils les emploient. Ici l'idée illustrative est que l'employeur en engageant une personne à son service assume volontairement un risque dont il lui faut répondre. La banque est alors n'est pas admise à se faire mettre hors

²⁸⁵ Laila DIDI. Droit Et Pratique De La Responsabilité Du Banquier En Matière De Difficultés Des Entreprises. Thèse De Doctorat En Droit Privé. Faculté De Droit De Fès. 2005-2006.p 81.

²⁸⁶ Bonneau THIERRY. Droit Bancaire. Domat Droit Privé. Montchrestien. 4eme Edition.2001p333.

de cause, elle est tenue d'indemniser la victime sauf à agir ensuite contre son employé pour se faire rembourser. Au surplus, la banque est déclarée responsable même si le dommage a été commis par le préposé en dehors de l'exercice normal de ses fonctions, c'est à dire si le préjudice résulte d'un abus de fonction : cas d'un employé de banque qui apporterait son concours conscient à l'échange entre deux personnes d'une série de chèque sans provision.²⁸⁷

A.1- La responsabilité due aux erreurs d'inscription en compte

Le banquier peut à l'occasion de la gestion du compte de son client commettre des erreurs qui engagent sa responsabilité, tel est le cas des erreurs d'imputation d'une somme commise par la banque, qui donne lieu à une rectification par écriture de contre-passation, si une écriture erronée de débit a été passée.²⁸⁸ Ou encore en cas de paiement ou de virement fait par erreur à un tiers par le débit du compte d'un client, la banque peut prétendre à un remboursement par le tiers, à moins qu'il ait commis une faute ou que le tiers ait reçu ce qui lui était dû ou ait, de bonne foi, dépensé la somme.

Si le compte d'un client a été crédité par l'effet de l'erreur d'un tiers, la banque ne peut être condamnée à restituer la somme portée au crédit du compte dès lors qu'il n'existe pas de fonds disponible, soit en raison de l'état créditeur du compte soit en raison de l'existence d'un découvert autorisé. Il est en réalité, douteux que, dans ces circonstances, le tiers dispose d'une action personnelle en remboursement contre la banque. La banque pourrait cependant faire droit à la demande de remboursement du tiers qui prétend avoir versé par erreur une somme au compte d'un client. Dans un cas similaire la cour d'appel française a considéré à juste titre qu'en déférant à la demande du tiers, en l'occurrence un agent judiciaire du trésor, la banque a commis une faute car elle ne peut, sans l'accord du client disposer des sommes qu'elle a en dépôt.²⁸⁹

²⁸⁷ Voir Didier MARTIN. Droit Commercial Et Bancaire Marocain. 1ère Édition 1999, p 96 et s.

²⁸⁸ Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit Bancaire .8eme Edition litec, p 235 et s.

²⁸⁹ In Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit Bancaire 8ème édition litec. P235.Cas cov,18juill.1979 :jcp 1979, II, 19283,concl.gulphe ».

A.2- Les différends occasionnés par la contrepassation des écritures

La contre passation des écritures permet en principe le redressement des erreurs par un jeu d'écriture, de même la contre passation permet l'annulation d'une obligation ou d'inscrire en compte une créance antérieurement passée en compte avant sa clôture. C'est le cas notamment, des effets escomptés non payés.

Pour que la contre-passation soit valable, il faut d'une part que la créance objet de la contre-passation soit exigible et d'autre part, l'existence d'un accord autorisant la contre-passation entre la banque et le client. À condition que l'effet soit rendu au client,²⁹⁰ faute de quoi le client peut contester la contre passation s'il arrive à prouver que l'effet n'a pas été désintéressé.

Le tribunal est en droit de condamner la banque au paiement du solde débiteur résultant de la contre-passation d'écriture à la condition que la banque ait procédé à la restitution des valeurs présentées. Mais la banque ne peut contrepasser la valeur de l'effet impayé présenté à l'escompte et le conserver pour exercer son recours cambiaire, en le faisant elle procéderait au recouvrement de la créance deux fois.²⁹¹

La problématique de la contrepassation s'est aggravée par l'automaticité de l'entrée en compte, et renforcée par les processus informatiques, qui posent des problèmes lorsque les parties se sont réservés le droit de porter, ou de ne pas porter, telle créance en compte et que le montant d'un effet impayé est automatiquement porté au débit du compte. La jurisprudence française considère que la contre-passation automatique n'en est pas nécessairement une, et que le débit automatique du compte du client, suivi très rapidement d'une nouvelle écriture au crédit, s'explique par l'automatisation du procédé informatique

²⁹⁰ Mimoun CHARQUI. Droit Bancaire Marocain. Collection Banque& Enterprise. Edition 2000.p75s

²⁹¹ Arrêt de la Cour de cassation. Rendu le 07/10/2009. Publié. Sur jurisprudence.ma

et ne traduit pas une volonté de contrepasser qui serait irrévocable.²⁹² La banque ne saurait cependant se retrancher derrière l'automatisme du traitement pour revenir sur une contre-passation qu'elle aurait voulu. Et la charge de la preuve que l'opération résulte de la gestion informatique incombe à la banque, pour éviter ces difficultés, la meilleure solution est l'insertion, dans la convention de compte courant, d'une clause réglant spécialement ce problème.²⁹³

B- La mauvaise foi et l'abus de fonction du banquier

La mauvaise foi est le comportement incorrect qui participe, à des degrés divers, de l'insincérité, de l'infidélité, voire de la déloyauté. Elle conduit toujours à un régime de défaveur qui se marque, selon les cas, par l'aggravation de la responsabilité, la perte d'un bénéfice ou l'amoindrissement d'un droit. C'est ainsi qu'à l'inverse de la bonne foi qui fait les fruits siens, la mauvaise foi doit les restituer en intégralité.²⁹⁴

A titre d'exemple le doyen HARMEL²⁹⁵ posait en règle que le banquier acquéreur de mauvaise foi d'effets de complaisance peut être responsable du dommage qu'il a causé aux tiers en favorisant les opérations frauduleuses de son client.²⁹⁶

B.1- Traits généraux de la mauvaise foi du banquier

Auparavant, la notion de mauvaise foi était définie depuis bien longtemps par la cour de cassation française. Un arrêt de 1956 lui a permis de le faire, car les faits s'y prêtaient. En l'espèce, un constructeur automobile (la société Salmson) avait proposé à ses clients d'acheter sur commande des véhicules non construits. Afin de payer son acquisition, un client avait accepté la lettre de change émise par le constructeur. Ce

²⁹² Lamyline. Droit du financement – 2016-. (cf., encore, Cass. com., 18 sept. 2012, n° 10-18.547, Banque et droit 2012, n° 146, p. 24, obs. Bonneau Th., Gaz. Pal. 12 et 13 avr. 2013, p. 25, obs. Houin-BressandC.)

²⁹³ Lamyline. Droit du financement – 2016-Instruments de paiement et instruments de crédit Règles générales applicables aux comptes bancaires

²⁹⁴ Voir <https://www.legavox.fr/blog/jerome-chambron/bonne-mauvaise-dans-code-civil-17003.htm> consulté le 4-10-2017

²⁹⁵ Le doyen Joseph Hamel : Professeur à la Faculté de droit de Paris. Codirecteur des "Annales de droit Économique" et directeur de l'Institut des sciences

²⁹⁶ Hamel, Banque II, 1943 ,p 760. IN Mohamed El haloui. Opcité.p185.

dernier escomptait les traites auprès de sa banque qui les présentait au paiement aux clients. La banque qui avait escompté la lettre de change, demandait paiement au tiré, qui refusait de payer car il n'avait pas reçu la livraison de sa voiture. En effet, la société, suite à de grosses difficultés financières, se retrouvait dans l'incapacité de fabriquer le véhicule demandé. La cour de cassation française a ainsi considéré que la banque était de mauvaise foi, car elle avait conscience du dommage causé au débiteur, en connaissant les difficultés financières de la société et son impossibilité à fabriquer les véhicules.²⁹⁷

La mauvaise foi s'accorde en général avec l'abus de fonction, ce n'est pas sans raison si une circulaire du 1^{er} ministre prévoit la responsabilité des agents à l'origine des blocages des projets d'investissements par incompétence ou négligence, voire les agissements par mauvaise foi qui sont plus courant qu'on ne peut le penser.²⁹⁸ Les agissements de mauvaise foi occasionnant des dommages aux clients de la banque, engagent la responsabilité du banquier et de la banque. Et peuvent donner lieu en plus des sanctions civiles aux sanctions pénales. La loi détermine un nombre important de comportements de mauvaise foi, assorti de sanctions pénales, citant notamment la banqueroute, l'escroquerie²⁹⁹ et le détournement de fonds ou encore le blanchiment de capitaux.³⁰⁰

Cependant, Le client peut également engager sa responsabilité en cas de recours à des moyens frauduleux, avec la complicité de son banquier, pour le maintien artificiel de son entreprise et masquer ainsi sa cessation de paiement et éviter le dépôt de bilan. La complicité du banquier peut être retenue lorsqu'il soutient l'entreprise défailante ou

²⁹⁷ <https://www.academon.fr/dissertation/la-mauvaise-foi-du-banquier-porteur-de-la-traite-14427> consulté le 1-7- 2017

²⁹⁸ Mimoun CHARQUI. Droit Bancaire Marocain. Collection Banque & Entreprise. Edition 2000, p 120.

²⁹⁹ « L'escroquerie est le fait par toute personne, d'induire astucieusement en erreur une personne par des affirmations fallacieuses, ou par la dissimulation de faits vrais, ou d'exploiter astucieusement l'erreur où se trouvait une personne et la déterminer ainsi à des actes préjudiciables à ses intérêts ou à ceux d'un tiers, en vue de se procurer ou de procurer un profit pécuniaire illégitime. »

³⁰⁰ Le blanchiment étant une infraction de conséquence, elle consiste d'abord, à faciliter, par tout moyen, la justification mensongère de l'origine des biens ou revenus de l'auteur d'infractions ayant procuré à celui-ci un profit direct ou indirect

en difficultés par l'octroi d'un chéquier, l'acceptation d'un escompte d'effet de complaisance ou encore le report des dates et des échéances.³⁰¹

B. 2- L'abus de fonction du banquier

Il s'agit d'une question délicate constituée par l'abus de fonction, très fréquent dans des entreprises où les relations personnelles de confiance entre les préposés et la clientèle sont essentielles. A ce niveau le préposé n'est pas personnellement responsable envers les tiers lorsqu'il agit dans les limites de ses fonctions, l'employeur seul répond du dommage causé. Mais dans quelle mesure l'employeur répond-il des actes accomplis par un de ses préposés hors des fonctions qui lui ont été confiées.

En effet, la responsabilité bancaire est engagée lorsqu'un défaut de surveillance du préposé est démontré. Dans le cas contraire, la victime du dommage peut, en agir contre la banque sur le fondement de l'article 77 et suivant du D.O.C, la qualité du préposé de l'auteur du préjudice n'étant généralement pas discutable. Mais pose la question du lien avec les fonctions dont dépend la responsabilité du commettant.

La prise en considération de l'apparence et du fait que le client a cru légitimement que le préposé agissait dans les limites de ses fonctions serait sans doute une base de solution plus rationnelle et plus équitable. On ne saurait faire abstraction que le préposé d'un établissement de crédit agit a priori pour le compte de son commettant lorsqu'il effectue des opérations bancaires et financières. Le critère d'apparence apparaît dans certains arrêts français, notamment de la chambre criminelle. Suivant lesquels il a été établi qu'en principe, pour que la responsabilité de la banque soit engagée, il faut que le demandeur se soit adressé au préposé dans le cadre des fonctions de ce dernier. Or, si le client n'a pas conscience de l'abus de fonction, il peut toujours mettre en jeu la

³⁰¹ Mimoun CHARQUI. Droit Bancaire Marocain. Collection Banque & Entreprise. Edition 2000, p 128.

responsabilité du commettant en cas d'abus de fonction, et peut toujours mettre en jeu la responsabilité de la banque.³⁰²

Sous-section 2 : La responsabilité due au manquement des obligations du banquier

Dans l'exercice de sa profession le banquier est tenu par un ensemble d'obligations, dont la violation entraîne sa responsabilité, une responsabilité profondément conditionnée par un nombre de critères lié principalement à la nature de son activité et aux techniques qu'il déploie dans la gestion des comptes, et enfin à sa vigilance. Il s'agit d'une responsabilité soumise à la législation en vigueur et aux conditions de l'usage et de la pratique bancaire. La banque ne peut s'exonérer de ses obligations envers ses clients et les tiers, ce qui se matérialise principalement par l'engagement de la responsabilité de la banque suite au manquement à ses obligations de vigilance et de diligence. En effet, Outre la faute, la négligence peut être la base d'une telle responsabilité.

En l'occurrence, malgré l'étendu de la responsabilité du banquier, on constate une rareté de la jurisprudence marocaine, qui à travers ses décisions timides, ne relate pas toutes les problématiques et les questions impliquant la responsabilité du banquier quant au manquement à ses obligations, à la différence de la jurisprudence française abondante en la matière et qui concerne presque toutes les questions même celles qui ont un aspect théorique. Aussi faut-il dire que cela est dû principalement à l'attitude des entreprises et des clients français qui soumettent tout manquement aux obligations du banquier aux juridictions compétentes.

A- La responsabilité du banquier suite au manque de vigilance et d'information

³⁰² In Christian GAVALADA, J. SOUFFLET Droit Bancaire 6^{ème} édition. Litec 2005 (cass.crim.,12 déc. 1941 : jcp 1942.II.1814 note cabrillac. .cass 2e civ.,20juill.1965 :RTD com .1966, p 96,

Cette responsabilité est, notamment, invoquée suite au manquement à l'obligation de vigilance dans le traitement de l'information ou encore le manque d'information ou d'une information frauduleuse. C'est le cas, par exemple, du banquier qui procède à la divulgation ou la publication de renseignements erronés pouvant impacté l'image d'une société cliente. Dans pareils cas, la responsabilité devra être appréciée aux termes des articles 77 et suivants du D.O.C. et c'est à la victime de produire la preuve de ses prétentions. Par ailleurs, la responsabilité civile délictuelle doit être aggravée compte tenu de la qualité professionnelle de la banque qui agit en tant que commerçant, le banquier n'étant que le préposé qui la représente à l'égard de ses clients. Ici, la responsabilité est appréciée selon les dispositions des articles 85 et suivants du DOC.

A. 1 - Le manquement à la vigilance dans le contrôle des moyens de paiement

Au-delà des dispositions textuelles, la jurisprudence française impose au banquier un devoir général de vigilance. Un devoir que la jurisprudence a jugé primordiale et son inobservation peut engager la responsabilité de la banque non seulement à l'égard de son client mais encore à l'égard des tiers, s'il ne s'oppose pas aux opérations dont l'anomalie est apparente.³⁰³ Le banquier doit ainsi vérifier la régularité formelle des effets qui lui sont présentés et la signature. Il engage sa responsabilité lorsqu'il paie un chèque ou exécute un ordre de virement dont la signature est falsifiée sauf s'il arrive à prouver que la faute émane de son client titulaire du compte. Et doit avertir le tiré lorsque la falsification est apparente.³⁰⁴

Dans le même ordre d'idées, la jurisprudence Française s'est prononcée sur un nombre important des problématiques et des situations relatives à l'obligation de vigilance du banquier. Elle a affirmé ainsi que ce dernier doit en cours de fonctionnement du compte, à l'occasion d'un changement de mandataire, vérifier la conformité des

³⁰³ In Lamyline. Droit de financement 2016. Crédot F.-J., Le principe de non-ingérence et le devoir de vigilance, voir no2717).

³⁰⁴ In Lamyline. Droit de financement 2016 Cass. com., 15 nov. 1994, no 92-21.776, Bull. civ. IV, no 333, RD bancaire et bourse 1995, p. 13, obs. Crédot F.-J. et Gérard Y.).

pouvoirs du représentant aux statuts de la personne morale,³⁰⁵ et que la circonstance que la société ait donnée à la banque son comptable comme seul interlocuteur n'est que créatrice d'une apparence de mandat justifiant les retraits d'espèce.³⁰⁶ Le banquier est encore responsable lorsqu'il permet à un nouveau client de retirer immédiatement le montant de deux chèques importants alors qu'un faisceau d'indices devait attirer son attention sur le caractère frauduleux de l'opération.³⁰⁷ De même le banquier qui constate qu'un compte est alimenté avec des fonds qui n'appartiennent pas à son titulaire doit en refuser la fusion avec d'autres comptes personnels du client.³⁰⁸

De même, le banquier qui se rend compte qu'un ordre de virement a été donné deux fois doit alerter le donneur d'ordre. Il doit demander la confirmation de l'ordre de virement lorsque celui-ci, d'un montant exceptionnel, entraîne un découvert important non sollicité³⁰⁹. Le banquier engage encore sa responsabilité quand il exécute un ordre d'achat en bourse du client sans l'avertir de l'apparition d'un découvert en compte³¹⁰

En revanche, la banque n'est pas responsable lorsque chacun des chèques présentés était inférieur au plafond de la procuration,³¹¹ ou à propos de virements entre société mère et filiale ne présentant pas d'anomalie apparente.³¹² Dans certaines circonstances anormales, la banque doit cependant exercer son devoir de vigilance sur le fonctionnement de compte avec plus d'intensité, par exemple lorsque le compte est ouvert

³⁰⁵ In Bonneau THIERRY. Droit Bancaire. Montchrestien. Lextenso Edition, 8ème Edition. 2009 Cass. com., obs. Crédot F.-J. et Samin Th., Bull. Joly Sociétés 2008, p. 667, note Barbieri J.-F.) 27 mai 2008, no 07-11.554, Bull. civ. IV, no 69, D. 2008, p. 1687, obs. Avena-Robardet V., Banque et droit 2008, no 120, p. 14, obs. Bonneau Th., RD bancaire et fin. 2008, no 5, p. 33.

³⁰⁶ In Lamyline droit de financement .2016 Cass. com., 19 mars 2008, no 05-18.911, RD bancaire et fin. 2008, no 44, p. 86, obs. Crédot F.-J. et Samin Th.).

³⁰⁷ In Lamyline droit de financement Cass. com., 25 mars 2003, no 00-11.066, RJDA 2003, no 989)

³⁰⁸ In Lamyline droit de financement CA Paris, 23 janv. 1990, RD bancaire et bourse 1991, p. 23).

³⁰⁹ In Lamyline droit de financement Cass. com., 27 févr. 1996, no 94-15.176, JCP E 1998, p. 321, obs. Gaveled Ch. et Stoufflet J.)

³¹⁰ In Lamyline droit de financement Cass. com., 4 mars 2008, no 04-16.280, D. 2008, p. 842, obs. Delpech X.).

³¹¹ Cass Paris, 14 mai 2003, in Bonneau Th. Banque et droit 2004, no 98, p. 62.

³¹² Cass. com., 11 mai 2010, no 09-66.552, BRDA 2010, no 10, idem p. 10

dans des conditions anormales,³¹³ ou lorsque la banque sait que des fonds sont affectés, elle doit respecter cette affectation et ne peut modifier elle-même cette affectation ou laisser utiliser ces fonds à une autre fin³¹⁴.

Toutefois, le devoir de vigilance ne se confond pas avec les obligations de renseignement, de mise en garde ou de conseil que la jurisprudence fait peser sur le banquier, à l'occasion de certaines opérations réalisées sur le compte. De même ce devoir ne doit pas se transformer en une immixtion dans les affaires de son client.

Les exceptions les plus flagrantes au principe de non-ingérence résultent des textes relatifs à la lutte contre le blanchiment de l'argent provenant du trafic de stupéfiants ou de l'activité d'organisations criminelles. C'est ainsi que le législateur impose aux établissements de crédit outre l'obligation de vigilance, l'obligation de déclaration, ou encore l'interdiction d'effectuer des opérations. Toutefois, Il a été jugé qu'en cas de manquement à l'obligation de vigilance, la responsabilité civile de la banque n'est pas engagée à l'égard de la victime des agissements frauduleux.³¹⁵

A.2- Le manquement à l'obligation d'information

Selon la jurisprudence française, le principe de non-ingérence trouve une limite dans le devoir de vigilance incombant au banquier encore appelé obligation générale de prudence. Certes le banquier ne doit pas s'immiscer dans les affaires de ses clients, mais il doit autant qu'un bon professionnel s'informer sur les opérations que ses clients veulent faire et au besoin avoir suffisamment de discernement pour refuser de prêter son concours à de telles opérations. Ainsi, l'obligation d'information rejoint le devoir de vigilance du banquier qui présente trois aspects, à savoir la surveillance, l'information et le discernement.

³¹³ (Cass. com., 22 nov. 2011, précité ; Cass. 1re civ., 2 nov. 2005, no 03-10.909, Bull. civ. I, no 400, BRDA 2006, no 5, p. 12, RLDA 2006/1, no 27, , obs.) In Bonneau THIERRY. Droit Bancaire. Domat Droit Privé. Montchrestien. 5^{ème} édition. 2006 Banque, no 106, p. 66.

³¹⁴ In Bonneau THIERRY Droit Bancaire et Bourse 1998, p. 143, obs. Crédot F.-J. et Gérard Y(Cass. com., 19 mai 1998, no 95-19.098, JCP E 1998, p. 1696)

³¹⁵ In Lamyline droit de financement 2014 Stoufflet J, JCP G 2004, II, no 10105, note Cutajar C., D. 2006, p.159,(Cass. com., 28 a÷vr. 2004, no 02- 15.054, D. 2004, p. 1380, obs. Avena-Robardet V., JCP E 2004, 830,)

Un certain nombre de dispositions légales imposent au banquier des obligations d'information à l'égard du client, par exemple à propos du non-paiement de chèque ou de la traite ou à propos de l'étendue de l'engagement de la caution. En plus des dispositions plus générales qui imposent au banquier d'informer la Banque Centrale des incidents de paiement en matière de chèque, et de crédit aux particuliers ou, plus largement, de toutes les dispositions qui organisent la publicité des incidents de paiement en matière d'effets de commerce ou de cartes bancaires.

En l'occurrence, il n'est pas à démontrer que la fourniture de renseignements inexacts peut également entraîner la responsabilité du banquier à l'égard de son client³¹⁶ ainsi, si la banque transmet, sans avoir procédé à des vérifications suffisantes les éléments favorables mais erronés, qui ont déterminé son client à conclure avec lui ou avec celui sur lequel portaient les renseignements, il engage sa responsabilité et doit en répondre.³¹⁷

B- Non-respect de l'obligation de discrétion du banquier

La profession bancaire suppose de façon naturelle le respect du secret professionnel et l'obligation de discrétion en ce qui concerne toute information concernant la clientèle et acquise dans son rapport professionnel avec cette dernière. le banquier est le confident naturel et nécessaire de ses clients, de même qu'il doit veiller sur leurs intérêts et ne doit pas divulguer des informations qui pourraient porter préjudice au client concerné ou nuire à ses intérêts.³¹⁸ L'obligation de discrétion concerne toute les informations confidentielles ou qui pourrait nuire ou porter atteinte aux intérêts du client sont, en principe, couvertes par le secret professionnel. Entre autre on trouve les chiffres d'affaires, la situation du client, les relations d'affaires etc. Ces informations ne peuvent être divulguées sans le consentement du client même après la fin des relations contractuelles avec la banque ou le décès du client.

³¹⁶ In Lamyline droit du financement – 2016 Partie 4 Instruments de paiement et instruments de crédit Titre 1 Les comptes Cass Paris, 15^e ch., sect. B, 11 juin 2004, BNP Paribas c/ SOF, RJDA 2004, n° 1371)

³¹⁷ Laila DIDI. Droit Et Pratique De La Responsabilité Du Banquier En Matière De Difficultés Des Entreprises. Thèse De Doctorat En Droit Privé. Faculté De Droit De Fès. 2005-2006. p 81

³¹⁸ Bonneau THIERRY. Droit Bancaire. Montchrestien. Lextenso Edition, 8ème édition.2009 P 21.

B. 1- Le secret bancaire

L'information couverte par le secret bancaire doit avoir un caractère confidentiel. S'agissant des comptes, le banquier ne peut révéler le nom et le domicile du client. Il ne peut non plus indiquer les opérations qui y sont effectuées ni donner des chiffres sur la position. Sont également couverts par le secret bancaire les relevés bancaires, le numéro de compte et le nom de celui à qui le titulaire du compte a donné procuration.³¹⁹ Le verso d'un chèque qui porte les coordonnées bancaires du bénéficiaire est couvert par le secret professionnel également.³²⁰

Selon la doctrine³²¹, seront confidentiels les renseignements qui présentent un véritable caractère de précision dans la mesure où ils ne sont pas connus du public. C'est pourquoi la jurisprudence française avait d'ailleurs condamné et à plusieurs reprise le banquier ayant fourni des renseignements sur son client avec imprudence et légèreté. La victime dans ce cas peut solliciter du tribunal la rectification de l'information et obtenir la suppression de la situation illicite.³²² Cependant s'il est interdit à la banque de fournir des renseignements couverts par le secret professionnel cela ne veut guère insinuer, qu'elle est à l'abri lorsqu'elle laisse entendre des informations erronées. En effet la cour de cassation avait d'ailleurs décidé que s'il peut appartenir à une banque qui s'estime liée par le secret professionnel de refuser de fournir des renseignements sur un client, cette obligation ne l'autorise pas à donner des informations inexacts.³²³ Nous constatant alors, que le secret professionnel reste la règle absolue en matière de renseignements spécifiques, ayant en eux même un caractère confidentiel, et ce, en dépit de l'ambiguïté du terme.

³¹⁹ In Lamyline Droit de financement Cass. com., 13 févr. 2003, no 00-21.184, Bull. civ. IV, no 26

³²⁰ Bonneau Th. Banque et droit 2014, no 154, p. 27, (Cass. 3e civ., 17 déc. 2013, no 12-26.070, Banque et droit 2014, no 154, p. 27),

³²¹ Voir M. Daunizeau. « responsabilité » in didi laila Droit Et Pratique De La Responsabilité Du Banquier En Matière De Difficultés Des Entreprises. Thèse De Doctorat En Droit Privé. Faculté De Droit De Fès. 2005-2006 p 208.

³²² Lamyline droit de financement 2016. trisGr.instance de paris 24avril 1984, D.s 1985.

³²³ Idem cass.com .9 juin, 1980 D ; 198 ; R 192, cass .com 24 novembre 1983D 1984, 707..cass com 9 janvier 1987.bull.civ. IV. n°12 V. également, CA. Paris. 3 Avril. 1987.oct- juin 24décembre 1987.p 13.

L'appréciation du comportement de la banque serait plus sévère lorsque l'entreprise sur laquelle les renseignements ont été fournis passe par une procédure du règlement amiable où la discrétion est déterminante du sort de la procédure. Le dédommagement sera nécessairement plus important en cas de responsabilité bancaire engagée. « L'entreprise n'hésitera pas d'accuser la banque ayant fourni le renseignement en question, de lui avoir fait rater l'occasion de surmonter ses difficultés prétendues par elle, de n'être que passagères. Nous regrettant l'absence de cas de jurisprudence marocaine. Cependant, en dépit des exigences de la prévention, en particulier, le devoir de discrétion, connaît inéluctablement des limites. »³²⁴

D'une façon quelque peu surprenante, il a été jugé que la dénomination, l'immatriculation et le lieu du siège social d'une société étaient couverts par le secret professionnel, la solution est étonnante comme l'a justement observé un commentateur particulièrement autorisé puisque ces informations figurent sur l'extrait du registre du commerce dont chacun peut avoir communication.³²⁵ Cependant, nous estimons que les renseignements d'ordre général accessibles à toute personne ne peuvent présenter un caractère confidentiel.

B.2- Les limites de l'obligation du secret bancaire

Le banquier peut être appelé à donner des renseignements sur ses clients, lorsqu'elles sont demandées par certaines correspondants notamment les administrations fiscales à savoir la direction des impôts et l'administration des douanes et des impôts indirects, les banques ou encore les autorités judiciaires.

Il est force de constater alors que l'obligation du secret est consacrée d'abord dans l'intérêt du client, et non dans celui du banquier. Cependant, elle n'est pas

³²⁴ Laila DIDI. Droit Et Pratique De La Responsabilité Du Banquier En Matière De Difficultés Des Entreprises. Thèse De Doctorat En Droit Privé. Faculté De Droit De Fès. 2005-2006. p 208 et s.

³²⁵ In Lamyline Droit De Crédit (Cass. com., 21 févr. 2012, no 11-10.900)

totallement opposable à certaines personnes dont les intérêts sont étroitement liés à ceux du client, ou qui sont investies de missions se rapportant à la gestion de ses affaires. C'est ce qui sort de la pratique même si les limites, paraît-il, assez imprécises. Ainsi, on peut considérer que le tuteur ou l'administrateur légal d'un client personne physique, les mandataires sociaux, les personnes ayant reçu du client une procuration en vue de faire des opérations sur son compte bancaire, et l'administrateur judiciaire, peuvent logiquement avoir accès aux informations détenues par le banquier. De même le secret ne peut être opposable aux héritiers et légataires universels.³²⁶

Il en va de même pour certaines dérogations légales au secret bancaire qui concerne notamment les juridictions qu'elles soient de droit commun ou des tribunaux répressifs. Et bien évidemment la police judiciaire, Et cela conformément aux dispositions des articles 101, 104 et 167 du code de la procédure civile.

A cet effet, l'article 181 de la loi bancaire dispose qu'outre les cas prévus par la loi, le secret professionnel ne peut être opposé à Bank-Al-Maghrib, à l'autorité judiciaire agissant dans le cadre d'une procédure pénale et à toute autre autorité ressortissante d'État ayant conclu avec le Royaume du Maroc, une convention bilatérale prévoyant un échange d'informations en matières fiscales. De même, l'article 128 du code de recouvrement des créances publiques impose à la banque de communiquer aux comptables publics qui disposent d'un droit de communication, tous documents ou renseignements concernant les redevables et qui sont utiles au recouvrement des créances publiques.

³²⁶ Laila DIDI. Droit Et Pratique De La Responsabilité Du Banquier En Matière De Difficultés Des Entreprises. Thèse De Doctorat En Droit Privé. Faculté De Droit De Fès. 2005-2006, p 211 et 212

Conclusion du chapitre I :

L'analyse de la nature du contentieux portant sur le compte bancaire démontre qu'il est principalement basé sur la mise en œuvre de la responsabilité du banquier en matière de tenue et de gestion du compte. Une responsabilité qui peut être facilement mise en cause en cas de faute, imprudence ou encore en cas de manquement à l'une des obligations du banquier. Des obligations auxquelles il est tenu dans ses rapports avec les clients et les tiers, certaines d'entre elles sont confirmées principalement par la jurisprudence, qui leur donne un large champ d'application, notamment celles de la vigilance, la prudence et du respect du secret bancaire. Étant donné que le banquier est un prestataire de service particulièrement différent, vu qu'en plus des services qu'il prodigue à ses clients, il doit agir avec prudence et veiller à une meilleure gestion de leurs affaires. Cette prudence doit à la fois concerner le respect du secret professionnel vis à vis de son client, et l'obligation de vigilance dans le contrôle des opérations suspectes ou frauduleuses, tout en respectant le principe de non-ingérence dans les affaires de ses clients.

Chapitre II : Les procédures de traitement du contentieux portant sur les comptes bancaires

En matière de contentieux bancaire en générale, une fois le désaccord ou le litige est apparu, les parties ont à leur disposition divers modes pour son règlement, et cela par le recours aux modes consensuels pour le règlement du différend ou encore aux voies contentieuses, à savoir les juridictions étatiques. Cependant, le recours à ces derniers exige la réunion et le respect de certaines conditions de fond notamment l'intérêt et la qualité d'agir et d'autres conditions de forme telle la compétence juridictionnelle et le respect des délais légaux.

Les actions en justice diffèrent selon le type de la demande et bien évidemment du contentieux, il peut s'agir d'un contentieux portant sur le crédit, le cautionnement, les services bancaires de paiement ou encore sur les activités connexes des établissements de crédit. Et par conséquent d'une action en paiement, en revendication, ou d'une action en responsabilité.

Dans le cadre de l'impayé, les banques occupent la position de demandeur en cas d'inexécution par les emprunteurs ou les cautions, de leurs obligations. Et le client l'occupe en cas d'action en revendication ou d'action en responsabilité engagée contre la banque. Cette position confère au demandeur la maîtrise du choix du mode de règlement et de la procédure à mettre en œuvre³²⁷.

³²⁷ Rapport Définitif de l'étude sur les contentieux bancaires Et Les décisions de Justice au Sénégal Publié En Mars 2016 Par. Consortium Pour La Recherche Economique Et Social.

Section 1 : Les procédures devant les juridictions étatiques

Avant le passage aux juridictions, la gestion du contentieux bancaire se fait par le biais du service bancaire de recouvrement et du contentieux. Les missions assurées au sein de cette structure sont diverses et complexes, vu le nombre indéfini des litiges qui peuvent naître entre la clientèle et la banque. Du fait de cette complexité, le dossier de contentieux peut être suivi par l'ensemble des départements de la banque, notamment le service de traitement des réclamations, qui se charge du traitement des plaintes et des réclamations avant qu'elles se développent en contentieux.

C'est ainsi que ces services se chargent du diagnostic du problème qui peut être relevé par les différents systèmes d'information que détient de la banque. Il s'agit d'une étape importante dans le processus de résolution des conflits, son objectif est de définir les causes du litige et ses dimensions, pour avoir une vision globale de la situation et proposer les solutions adéquates pour sa résolution et pour l'évitement de recours aux juridictions. En cas d'action en justice le service du traitement du contentieux se charge de l'étude des différentes composantes de l'affaire, et de la détermination des procédures judiciaires à suivre. Pour éviter les procédures les plus lentes et les plus onéreuses proposées par les avocats d'affaires, qui influencent positivement leurs honoraires.

Sous- section 1 : Le passage au traitement judiciaire

Le recours au traitement judiciaire du contentieux bancaire ne doit se faire, en principe, qu'après épuisement de toutes les procédures amiables par le soin des services de règlement des affaires juridiques des banques. Cependant, dans la plupart des cas l'initiative se fait par les clients qui passent directement aux procédures judiciaires pour faire valoir leurs droits, sans passer nécessairement par les

procédures amiables, de peur de ne pas avoir un traitement équitable de leur contestation, ou après échec des tentatives de règlement administratif du différend.

Le recours aux procédures judiciaires renvoi aux principes du droit commun et de la procédure civile qui répartissent les contentieux entre les juridictions civiles et commerciales selon la nature et le montant de la créance concernée. L'action serait donc dévolue, au gré de la nature des créanciers et des créances, soit aux tribunaux de commerce ou aux tribunaux de droit commun, et selon les principes de la procédure civile. L'introduction des actions, dépend également de la nature de l'opération ou du service contesté, il peut s'agir alors d'un contentieux portant sur les services bancaires de paiement, sur la responsabilité du banquier ou encore sur les activités connexes des établissements de crédit. Ce qui détermine l'action engagée, qui peut être principalement soit une action en paiement, ou encore une action en responsabilité.

A- Les actions visant le paiement d'une créance

Il n'y a pas de procès sans action en justice, qui se définit par rapport au droit et à la demande. La mise en œuvre de l'action s'exprime par la demande en justice et le droit de la défense, la demande qui constitue une mise en demeure du défendeur. Les actions visant le paiement d'une créance peuvent être soit des actions en paiement ou encore dans une forme plus simplifiée, une injonction de paiement.

A.1- L'action en paiement

En matière de contentieux bancaire, les actions en paiement peuvent prendre des formes variées comme, entre autres les demandes en remboursement des loyers d'un crédit-bail, les demandes en paiement contre une caution, les demandes en paiement d'une lettre de change ou d'un billet à ordre ou d'un chèque, et également les demandes en paiement du solde du compte bancaire. Ce sont notamment les contentieux de recouvrement et des effets de commerce qui donne lieu à des actions en paiement, mais également en cas de demande de remboursement de l'indu contesté ou prélevé par erreur.

L'action en paiement constitue une mise en demeure du défendeur, banque ou client, où la sommation fait courir les intérêts moratoires, et transfère le risque de la chose à charge du défendeur. Tout en gardant les moyens de défense qui comprennent les défenses de fond, les fins de non-recevoir et les exceptions de la procédure. Cependant, doit être déclaré irrecevable l'action en paiement introduite par la banque concomitamment à la signature d'un protocole d'accord destiné à fixer les modalités de remboursement avec son client, alors que ce dernier a exécuté ses obligations contractuelles.³²⁸ C'est ce qui découle de l'arrêt de la cour d'appel de commerce qui a rejeté l'action en paiement formulée par la banque, qui a entamé un protocole de paiement conclu avec son client.

A.2- L'injonction de paiement

L'injonction de payer est une procédure peu coûteuse qui est utilisée lorsqu'il n'existe aucune contestation sur la créance, qui est certaine, et généralement pour des créances d'un montant peu élevé, ou dont le recouvrement n'a pas engagé des frais judiciaires très importants. Cette procédure est non contradictoire, elle permet d'obtenir une décision judiciaire sans la comparution des parties, et elle peut être utilisée en matière civile ou commerciale. La procédure d'injonction de payer, une fois notifiée au débiteur, devient contradictoire, si ce dernier s'oppose à l'ordonnance d'injonction de payer.³²⁹ La demande d'injonction de payer est portée, selon le cas, devant le président du tribunal de droit commun, ou devant le président du tribunal de commerce, dans la limite de la compétence d'attribution de ces deux juridictions.

Selon les dispositions du code de la procédure civile, toute demande en paiement d'une somme d'argent supérieure à mille dirhams, due en vertu d'un titre ou d'une promesse reconnue, peut être soumise à la procédure d'injonction de payer, dans les conditions

³²⁸ Arrêt de la Cour d'appel de commerce n° 4321 du 19/09/2006. Publié sur Bassamate jurisprudence.

³²⁹ <http://juristconseil.blogspot.com/2010/08/injonction-de-payer.html> consulté le 10-04-2017

déterminées ci-après.³³⁰ Le président du tribunal de première instance est seul compétent pour connaître des requêtes aux fins d'injonction de payer.

Si la créance lui paraît justifiée dans les conditions strictes de l'article 155 du code de la procédure civile, le président du tribunal rend, une ordonnance faisant droit à la demande et condamnant le débiteur au paiement et aux frais.³³¹ Dans le cas contraire, il rejette ladite demande par une décision motivée et renvoie le demandeur à saisir la juridiction suivant les formes du droit commun.

La décision de condamnation est notifiée au défendeur qui doit, dans les huit jours de cette notification, payer le montant de la condamnation, sous peine d'y être contraint par toutes voies de droit, notamment par voie de saisie de ses facultés mobilières.³³² Si, dans le délai de huit jours de la notification à personne ou à domicile, le débiteur n'a pas satisfait à la demande, l'ordonnance devient de plein droit exécutoire sur minute.³³³

La procédure d'injonction en paiement est caractérisée par la simplicité et la rapidité, elle est alors adéquate en matière de contentieux concernant les comptes bancaires et plus particulièrement dans les litiges portant sur les effets de commerce, elle peut être introduite lorsque la créance a une cause contractuelle ou lorsqu'elle résulte de l'émission ou de l'acceptation de tout effet de commerce ou d'un chèque dont la provision s'est révélée inexistante ou insuffisante. Toutefois, la requête doit être accompagnée des documents justificatifs constituant le titre exécutoire, à peine d'irrecevabilité,

B- Les actions en responsabilité

³³⁰ Article 155 du CPC

³³¹ Article 158 du CPC

³³² Article 160 du CPC

³³³ Article 162 du CPC

Il s'agit des actions les plus fréquentes en matière de contentieux portant sur le compte bancaire, et qui visent la mise en œuvre de la responsabilité du banquier envers ses cocontractants. En cas de faute délictuelle ou contractuelle du banquier, lorsque celui-ci n'exécute pas, exécute mal, ou exécute partiellement ou tardivement une obligation mise à sa charge par le contrat le liant au client.

Les demandes en matière d'action en responsabilité peuvent également émaner des cautions ou même des autres banques. En règle générale, le contentieux de la responsabilité peut également naître à la suite des actions en paiement initiées par les banques, et apparaît donc comme un contentieux essentiellement accessoire à celui de l'impayé³³⁴. Ou à l'initiative du client de la banque en cas de préjudice.

B.1- Fondement de l'action en responsabilité

L'action en responsabilité obéit, aux principes généraux de la responsabilité régis par les dispositions du dahir des obligations et des contrats, qui dispose dans son article premier que les obligations dérivent des conventions et autres déclarations de volonté, des quasi-contrats, des délits et des quasi-délits.

Le fondement de la responsabilité civile se base sur l'obligation qui pèse sur chacun de répondre de ses actes. Du fait que les faits dommageables, obligent leur auteur à la réparation du préjudice causé à autrui, qui est la source de l'obligation de réparation c'est-à-dire celle qui engage la responsabilité civile de son auteur. La responsabilité civile vise la réparation et doit donc être distinguée de la responsabilité pénale qui vise la répression et la sanction de la commission d'une infraction.

Cependant en matière de contentieux portant sur le compte bancaire, un même événement peut engendrer les deux responsabilités sans que cela affecte le principe de leur distinction. Et peut même engager la responsabilité de la banque du fait de son préposé

³³⁴ Rapport Définitif de l'étude Sur Les Contentieux Bancaires et les Décisions de Justice au Sénégal. Mars 2016.

ou de son personnel, conformément aux dispositions des articles 77 et 78 du dahir des obligations et des contrats, qui prévoient que tout fait quelconque de l'homme qui, sans l'autorité de la loi, cause sciemment et volontairement à autrui un dommage matériel ou moral, oblige son auteur à réparer ledit dommage, lorsqu'il est établi que ce fait en est la cause directe, et toute stipulation contraire est sans effet.

Idem en matière du contentieux sur le compte bancaire, la banque est responsable du dommage moral ou matériel qu'il a causé, non seulement par son fait mais également par sa faute, lorsqu'il est établi que cette faute en est la cause directe, toute stipulation contraire est sans effet. La faute consiste alors, soit à faire ce dont on est tenu de s'abstenir de faire, sans intention de causer un dommage ou encore de ne pas avoir fait ce qu'est censé être fait³³⁵.

B.2- La responsabilité de la banque du fait de ses proposés

La responsabilité du fait d'autrui repose sur le principe édicté par l'article 85 du dahir des obligations et des contrats,³³⁶ qui dispose que chacun est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre. L'article 85 dans son alinéa 3 prévoit également que les maîtres et les commettants sont responsables du dommage causé par leurs préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés.

C'est ainsi que la banque est responsable à l'égard de ses clients du fait de ses préposés. Selon la jurisprudence, le client ne peut supporter la responsabilité du détournement opéré par le préposé de la banque des sommes déposées, même si le banquier a utilisé des documents falsifiés et des faux d'écriture pour le détournement des fonds déposés par le client. C'est ce qui a été décidé par la cour de cassation en 2009 dans

³³⁵ Article 78 du DOC.

³³⁶ Dahir (9 ramadan 1331) formant Code des obligations et des contrats (B.O. 12 septembre 1913) (1). (Modifié D. 19 juillet 1937 - 10 jomada I, 1356)

une affaire de détournement de fonds opéré par le banquier qui a délivré, au client déposant, des bons de dépôts falsifiés en contre partie des dépôts qui il a détourné.³³⁷

Sous-section2 : Prononcés des décisions judiciaires en matière contentieux portant sur le compte bancaire.

Les jugements sont rendus en audience publique au nom de sa majesté le Roi, et à la fin des débats, l'affaire est mise en délibérer par le juge. Qui rend justice selon le principe *de « l'ultra petita »* qui oblige le juge de juger dans la limite des demandes formulées par les parties.³³⁸ Il doit répondre aux questions de droit qui lui sont posées, sous réserve des exceptions légales, et au risque d'outrepasser les limites de sa compétence. C'est ainsi, qu'en matière de contentieux portant sur le compte bancaire, les décisions judiciaires rendues visent soit la réparation d'un dommage, ou l'exécution d'un engagement ou d'une opération, comme elles peuvent ordonner les deux à la fois

A- L'exécution des engagements

Le juge doit se limiter aux demandes des parties, c'est ainsi que le client peut solliciter le tribunal soit pour l'exécution d'une opération ou son annulation, tel le cas des clôtures abusives des comptes ou de refus de transfert du compte dans le cadre de la mobilité bancaire. Comme il peut demander le paiement des dommages- intérêts si le refus lui a causé un préjudice.

La décision judiciaire dépend, en fait, de la nature de l'action et des demandes des parties, qui sont dans la majorité des cas soit des actions en paiement ou des actions en responsabilité qui donne lieu soit à l'exécution d'un engagement tel le paiement d'un titre, ou encore la condamnation d'une interdiction, comme par exemple dans les cas des interdictions dans les chèques sans provision, ou même l'emprisonnement, en retenant ainsi la responsabilité civile ou pénale de l'une des parties

³³⁷ Arrêt de la Cour de cassation n°2177 du 15-04-2009. Publié sur bassamate.ma.

³³⁸ www.cours-de-droit.net/procedure-civile-marocaine-a130779992. Consulté le 15-7-2017.

A.1- Le paiement ou l'exécution d'un titre

Le client peut demander au tribunal la reconnaissance de la validité d'un titre, d'un effet de commerce et en exiger le paiement. Par le biais de l'action en paiement ou encore par une procédure d'injonction en paiement. Si le juge reconnaît la validité du titre ou de l'effet de commerce, l'établissement bancaire ne peut refuser son paiement. C'est ainsi que la cour d'appel de Casablanca a ordonné le paiement par la banque du montant figurant dans un reçu de dépôt et lui a opposé le dépassement de fonction de son préposé à l'occasion de la rédaction du reçu de versement, en l'absence de toute preuve de complicité entre le préposé et le bénéficiaire du reçu.³³⁹ La décision peut ordonner également le paiement des dommages et intérêts en cas de responsabilité de la banque.

De même, le tribunal peut ordonner également la réalisation d'une saisie-arrêt sur le compte bancaire si toutes les conditions sont réunies. Toutefois, si la saisie-arrêt peut porter sur des comptes bancaires elle ne peut produire effet que si le solde du compte est créditeur. S'agissant d'un compte courant, une ordonnance préalable de clôture du compte doit être rendue afin de dégager le solde du compte pour permettre à la saisie arrêt de produire ses effets. Le juge du référé est alors compétent pour ordonner la clôture du compte dans ce cadre.³⁴⁰

A.2- L'interdiction d'émettre des chèques

L'article 317 du code de commerce prévoit que le tribunal peut interdire ou condamner, pour une durée d'un à cinq ans, d'émettre des chèques autres que ceux qui permettent exclusivement le retrait de fonds par le tireur auprès du tiré ou ceux qui sont certifiés. Cette interdiction peut être déclarée exécutoire par provision, et assortie d'une injonction adressée au condamné pour restituer à l'établissement bancaire les formules des chèques en sa possession et en celles de ses mandataires.

³³⁹ Arrêt de la Cour d'appel de Casablanca n°1327. Du 12/12/1997 publié sur bassamate.ma

³⁴⁰ Arrêt de la Cour suprême n° 317 du 27/05/1992 publié sur bassamate.ma

Le tribunal peut ordonner également, aux frais du condamné, la publication par extrait de la décision portant interdiction dans les journaux qu'il désigne et ce selon les modalités qu'il fixe. Et il est tenu d'informer Bank-Al-Maghrib, par extrait de la décision portant interdiction. Bank-Al-Maghrib doit à son tour, informer les établissements bancaires de cette interdiction.

Toute personne qui émet des chèques au mépris de ces interdictions est puni d'emprisonnement de 1 mois à 2 ans et de 1000 à 10 000 DH, et le tribunal double les peines lorsque les chèques émis ne sont pas payés à présentation, faute de provision suffisante et ce conformément à l'article 318 du code de Commerce.

En résultat de l'interdiction judiciaire d'émettre des chèques, tout établissement bancaire informé de celle-ci par Bank Al-Maghrib, doit s'abstenir de délivrer au condamné et à ses mandataires des formules de chèques.

B- La réparation du dommage

Les demandes de réparation des dommages causés aux clients de la banque, doivent justifier le préjudice causé par l'acte ou l'opération attaquée et démontrer la faute de la banque défenderesse. La réparation du préjudice ne peut être demandée qu'au banquier fautif ou complice de fraude.

B.1- Les caractères généraux du dommage réparable

Le dommage doit être certain, direct et déterminé, le demandeur doit apporter la preuve que le dommage est la conséquence directe du non-respect des obligations de la banque ou de la réglementation en vigueur. Les conséquences lointaines ne peuvent pas donner lieu à des réparations, du fait qu'elles peuvent résulter d'autres circonstances et non pas directement de l'acte contesté. Le problème se pose pour la délimitation de l'étendu de la faute et de sa relation avec le dommage causé. Ainsi, deux théories se dégagent de cette problématique, la théorie de la causalité adéquate qui ne retient comme cause du dommage, parmi tous les actes qui ont concouru à sa réalisation, que celui qui l'a rendu le plus probable. Et la théorie

de l'équivalence des conditions qui considère que tout évènement ayant concouru de près ou de loin à la réalisation du dommage en est réputé être la cause.

Cette problématique ne se pose pas, en principe, dans les contentieux portant sur les comptes bancaires que rarement, vu la traçabilité favorisée par les systèmes informatiques, de tous les actes et les opérations réalisées sur le compte. Et vu les caractéristiques techniques des opérations bancaires, c'est ainsi que l'acte dommageable peut être déterminé facilement. En l'occurrence, sous couvert de leur pouvoir souverain d'appréciation, les juges font plutôt application de la causalité adéquate.

Le client qui s'estime être lésé peut agir dès lors qu'il y a atteinte à son intérêt, et il est en droit d'exiger des dommages et intérêts. Ces dommages et intérêts dépendent de la nature du manquement et de la gravité du dommage causé, le demandeur peut également solliciter le versement des intérêts complémentaires en cas de mauvaise foi, avec application, bien évidemment, des règles générales de la responsabilité délictuelle.³⁴¹ Il peut également réclamer la réparation du dommage moral ou extrapatrimonial matérialisé par l'atteinte aux droits extrapatrimoniaux, à titre d'exemple on peut citer le l'atteinte à l'image de marque, le nom, l'honneur, ou encore à la considération.

Cependant, les droits extrapatrimoniaux, n'ayant pas une valeur pécuniaire, et n'étant donc pas évaluable en argent, pose le problème de la détermination de leur réparation. Une question sur laquelle la cour de cassation française s'est très tôt prononcée en faveur de l'indemnisation pécuniaire du préjudice moral.³⁴²

³⁴¹ in <http://jurismaroc.vraiforum.com/t838-Cours-responsabilite-civile.htm> consulté le 10-9-2017. GMT, 1933, n°549 p 209

³⁴² Voir. Lamyline. Droit de financement. réparation des dommages.

B.2 – Cas de la jurisprudence en matière des dommages et intérêts

La cour d'appel de rabat a de depuis bien longtemps reconnu par arrêt qui date de 23/11/1933 GMT, 1933, n°549 page 209 le droit pour un client à des dommages et intérêts, lorsque la banque a apporté du retard à l'exécution d'un virement de compte dans deux agences différentes et que ce retard a causé un préjudice. De même, cette même cour a par un autre arrêt³⁴³ condamné une banque a restituer le montant d'un chèque payé falsifié à son titulaire, dès lors que la banque n'a pas obtenu décharge de responsabilité, comme le cas de vol, relative aux formules de chèques au moment de leur remise au client.

Dans ce sens la cour de cassation française, a estimé dans un arrêt du 5 juillet 1985 que la banque n'encourt aucune responsabilité envers son client remettant un chèque à l'encaissement pour défaut d'information à temps du retour sans paiement dudit chèque, attendu que le remettant conserve ses droits contre le tireur du chèque revenu impayé.³⁴⁴

De même la cour de cassation marocaine dans un arrêt a reconnu la responsabilité de la banque et l'a condamné à des dommages et intérêts en réparation au client de la banque qui opère des prélèvements litigieux sans recourir à la procédure de règlement amiable en usage dans le secteur bancaire, attendu que le recours au règlement amiable est une procédure substantielle admise dans les usages bancaires en matière d'utilisation de la carte bancaire, même en l'absence de signature d'une clause compromissoire.³⁴⁵

En somme, on constate que les juridictions aussi bien marocaines que françaises sont unanimes et très en faveur pour la reconnaissance de la responsabilité de la banque, et la condamnation des dommages et intérêts en réparation des préjudices causés aux clients, ce qui démontre un coté protecteur des juridictions des clients de la banque.

³⁴³ In Mohamed El Haloui. Banques- Entreprises Fragilité D'une Relation. Edition Breda . 1997. p 187 arrêt du 9/12/1952.RDM.1954 p 365-372 R.leger.

³⁴⁴ Arrêt de la cour d'appel de casablanca n°557 du 22 mars 1983 paru in revue « la gazette des tribunaux Au Maroc. p 36 p135 in mohamed el haloui. op cité. p188.

³⁴⁵ Arrêt de la cour de cassation N°2057 du 07/10/2009. Publié sur bassamate jurisprudence.

Section 2 : Les conditions de recours aux juridictions étatiques

Le traitement judiciaire consiste en le recours aux tribunaux pour mettre en exergue la responsabilité de la banque et obtenir une décision exécutoire qui l'oblige au redressement d'une situation donnée et le cas échéant à la réparation des dommages causés et au paiement des dommages et intérêts.

Toutefois, avant toute action en justice, la banque est appelée à rechercher des solutions amiables avec les clients. A défaut, les banques confient des dossiers de contentieux aux avocats conseillés de la banque pour leur traitement par voie de justice, exception faite pour certains dossiers relevant du contentieux de masse, notamment du recouvrement, ou encore les dossiers faisant l'objet d'instruction spécifique de la direction générale de la banque.

Préalablement à l'action en justice et avant le transfert du dossier à l'avocat chargé de l'affaire, les banquiers gestionnaires et leurs responsables directs sont tenus de s'assurer que le dossier remplit toutes les conditions pour être porté en justice, notamment en ce qui concerne la détention par la banque des moyens de preuves réguliers et suffisants.

Cependant, les recours devant les juridictions étatiques exigent certaines conditions de fond, qui sont traditionnellement trois à savoir la qualité, la capacité et l'intérêt. En plus de certaines conditions de forme notamment celles des compétences, territoriales et matérielles, qui constitue le premier problème auquel est confronté le demandeur. Elles déterminent la juridiction compétente pour trancher le litige. Sur ce point, il faut distinguer la compétence d'attribution et la compétence territoriale.

Sous - section1 : La compétence judiciaire en matière du contentieux portant sur les comptes bancaires

À premier abord, cette compétence appartient aux tribunaux de commerce ou aux tribunaux de droit communs. Le choix de ces derniers dépend de la nature du contrat objet du contentieux et de la qualité des parties.

A- La compétence d'attribution matérielle

Les litiges relatifs aux comptes bancaires peuvent être portés devant les tribunaux de commerce qui sont des juridictions d'exception, compétentes pour juger en première instance, les affaires commerciales, à savoir les actes et les contrats commerciaux. Ou encore devant les tribunaux de droit commun.

En effet, les contrats bancaires sont des actes de commerce et des contrats commerciaux, de ce fait le contentieux portant sur les opérations bancaires relève, en principe, de la compétence des tribunaux commerciaux. Or, une bonne partie des clients des banques sont des particuliers non commerçant, ce qui fait des contrats bancaires des contrats mixtes, passibles d'être soumis en cas de litige aux tribunaux de droit commun. Toutefois, la compétence matérielle en matière judiciaire dépend principalement d'une part de la qualité des parties, et de la nature des actes et des contrats d'autre part.

A.1- Le caractère commercial de l'activité bancaire

Lorsque les litiges sont entre commerçants et que le demandeur et le défendeur sont tous les deux des commerçants, ordinairement, c'est la compétence d'attribution par essence du tribunal de commerce. Quant au commerçant, il est obligé en cas de litige de recourir uniquement auprès des tribunaux de première instance contre son cocontractant non commerçant. Toutefois, il se peut qu'il y ait une convention entre ces deux contractants de recourir aux compétences des tribunaux de commerce à l'occasion de l'une des activités de commerce.

Le tribunal de commerce est compétent pour connaître des litiges relatifs aux comptes bancaires nonobstant la qualité du signataire ou encore la finalité pour laquelle le compte a été ouvert. En effet, l'article 5 de la loi n° 53-95 instituant des juridictions de commerce,³⁴⁶ soumis au tribunal de commerce l'ensemble des litiges à caractère commerciale puisqu'il dispose que « *les tribunaux de commerces sont compétents pour connaître les actions relatives aux contrats commerciaux, les actions entre commerçants à l'occasion de leurs activités lucratives, les différends entre associés d'une société commerciale, les actions relatives aux effets de commerce, les différends à raison du fonds de commerce* ».

A ce niveau, la commercialité de l'activité bancaire, ne pose pas de doute, en application de l'article 6, notamment l'alinéa 7 et l'article 10 du code de commerce. Toutes les opérations de banque possèdent un caractère commercial.

A. 2- Le caractère mixte des contrats bancaires :

On dénomme les actes considérés comme mixtes à l'égard de l'une des parties et commerciaux à l'égard de l'autre. En effet beaucoup d'actes de commerce, par nature ou par rattachement, interviennent entre commerçant et non commerçant. Or, il est exclu qu'à leur propos les seconds soient soumis au régime applicable aux premiers. D'où la considération de leur dualité sous la qualification d'actes mixtes, Desquelles il résulte que la partie non-commerçante peut se prévaloir contre l'autre de sa commercialité tandis que la partie commerçante ne peut se prévaloir contre elle que du droit commun civil.³⁴⁷ C'est ce qui découle du code de commerce dans son article 4, en énonçant que les règles du droit commercial s'applique à la partie pour qui l'acte est commercial, mais qu'elles ne peuvent être opposées à la partie pour qui l'acte est civil, sauf dispositions spéciales contraires.

³⁴⁶ Dahir n°1-97-65 du 12 février 1997 portant promulgation de la loi 53-95 instituant les juridictions de commerce. B.O n° 4482.15 mai 1997.

³⁴⁷ Voir, Didier MARTIN. Droit Commercial Et Bancaire Marocain. 1^{ère} Edition 1999. Société D'édition AlMadariss. P 121

Ainsi un non commerçant peut-être justiciable devant les juridictions commerciales, soit de son plein gré soit même sans obtenir son accord. Le troisième alinéa de l'article 5 ajoute que le commerçant peut convenir avec le non commerçant d'attribuer compétence au tribunal de commerce.

D'autre part, en principe, tous les contrats passés par un commerçant sont des actes de commerce. L'article 10 du code de commerce marocain prévoit une présomption générale de la commercialité de tous actes passés par un commerçant à moins qu'il ne rapporte la preuve du contraire. Toutefois, dans l'activité bancaire, les comptes ouverts pour professionnels ou pour commerçant ne posent pas de problème notamment les comptes courants, à l'opposé des actes conclus pour les particuliers ou encore avec les commerçants pour leurs comptes personnels.

Pourtant, les contrats bancaires peuvent se qualifier d'actes mixtes tant qu'ils sont conclus entre un commerçant, la banque, et un non commerçant le client particulier, et présente ainsi un caractère commercial pour l'une des parties et un caractère civil pour l'autre partie. En principe, le régime juridique des actes mixtes se caractérise par une application distributive des règles du droit civil et du droit commercial. Toutefois, il n'est pas toujours souhaitable ou possible de scinder l'acte et d'appliquer un régime différent en fonction de la qualité des parties. Les règles du droit civil et du droit commercial peuvent donc parfois s'appliquer de manière exclusive à certains aspects des actes mixtes³⁴⁸ Des lors, la compétence matérielle sera celle du tribunal de première instance.

³⁴⁸<http://www.cours-de-droit.net/definition-et-regime-juridique-des-actes-mixtes-a121611966> consulté le 01-10- 2017

B- La compétence territoriale

La compétence territoriale est l'aptitude pour une juridiction à connaître d'une affaire déterminée par des critères géographiques, telle l'agence ou est ouvert le compte en litige, le domicile ou la résidence etc. La compétence territoriale permet à la juridiction de statuer dans les limites de son ressort. La compétence territoriale obéit à cet effet, à certains principes eux-mêmes soumis à des dérogations notamment la clause de juridiction.

B.1- Les principes de détermination de la compétence territoriale

Le principe général impose au demandeur de poursuivre le défendeur au lieu de son domicile ou de sa résidence. Puisque c'est lui qui intente un procès à son adversaire, c'est à lui de supporter le déplacement, d'autant plus que son procès peut ne pas aboutir à son avantage. Mais certaines dérogations font que la compétence territoriale obéit à d'autres critères. Celui-ci est défini par l'article 27, alinéa 1 du CPC qui stipule que *«la compétence territoriale appartient au tribunal du domicile réel ou élu du défendeur»*. Or, si le défendeur n'a pas de domicile³⁴⁹ au Maroc, mais y possède une résidence, la compétence territoriale appartient au tribunal de cette résidence. Mais s'il s'agit d'une personne morale, c'est le lieu de son siège social ou du lieu où elle possède son principal établissement. Si le défendeur n'a ni domicile, ni résidence au Maroc, il pourra être traduit devant le tribunal du domicile ou de la résidence du demandeur ou de l'un d'eux s'ils sont plusieurs. Dans ce cas, le demandeur peut saisir, à son choix, le tribunal du domicile ou de la résidence de l'un des défendeurs.

³⁴⁹ Le domicile de toute personne physique se situe au lieu où elle a son habitation habituelle et le centre de ses affaires et de ses intérêts. Si la personne a son habitation en un lieu et le centre de ses affaires dans un autre, elle est considérée comme domiciliée à l'égard de ses droits de famille et de son patrimoine personnel, là où elle a son habitation habituelle. A l'égard des droits relatifs à son activité professionnelle, elle est considérée comme domiciliée, là où elle a le centre de ses occupations et de ses intérêts, sans qu'une nullité soit encourue par un acte de procédure délivré indifféremment à l'une ou l'autre adresse. Cette définition précise est retenue par l'article 519 du code de la procédure civile. En cas de contestation du lieu du domicile, il appartient à la partie qui le conteste, de prouver qu'il se situe en un autre lieu.

Toutefois, les parties au contrat peuvent déterminer un domicile élu où l'une des parties sera réputée domiciliée pour l'exécution d'un contrat, il s'agit de la domiciliation selon les termes de l'article 524 du code de la procédure civile,³⁵⁰ qui dispose que : *« Lorsqu'il a été fait élection de domicile spécial pour l'exécution de certains actes ou pour l'application des faits et obligations qui en résultent, ce domicile prévaut sur le domicile réel ou le domicile légal ».*

En l'occurrence et par dérogation aux dispositions de l'article 28 du code de la procédure civile, les actions sont portées en matière de société devant le tribunal de commerce du lieu du siège social de ladite société, en matière des mesures conservatoires devant le tribunal de commerce dans le ressort territorial duquel se trouve l'objet des dites mesures d'après l'article 11 du CPC. Et les parties peuvent dans tous les cas convenir par écrit de désigner le tribunal de commerce compétent.

B. 2 - La clause attributive de juridiction :

La clause attributive de compétence ou clause de prorogation de for est la clause par laquelle les parties choisissent à l'avance la juridiction qui sera compétente pour connaître du litige qui pourra naître à l'occasion de l'exécution de leur contrat. Il s'agit d'une possibilité offerte aux parties à un contrat de désigner le tribunal qui sera territorialement compétent pour connaître des éventuels litiges pouvant s'élever dans le cadre de leur relation contractuelle, cette clause est soumise à des conditions de validité qui varient selon qu'on se situe au plan national ou international. En général, les clauses de prorogation de for sont licites lorsqu'elles sont invoquées dans un litige à caractère international.³⁵¹ Et peuvent avoir un caractère abusif dans les contrats d'adhésion.

En effet, les règles de compétence matérielle sont souvent d'ordre public. Ainsi les parties ne pourront valablement désigner le tribunal de commerce, si le tribunal de droit commun a la compétence exclusive sur le litige en vertu des dispositions légales applicables. A

³⁵⁰ Dahir portant loi n° 1-474-447 du 28 septembre 1974. Approuvant le texte du code de procédure civile, tel qu'il a été modifié et complété.

³⁵¹ La clause attributive de juridiction, article publié sur <http://www.avocats-saverne.com> consulté le 18-09-2017.

l'opposé des règles régissant la compétence territoriale qui ne sont pas d'ordre public et qui ne s'imposent aux parties que s'elles n'ont pas convenues par écrit de désigner le tribunal de commerce compétent suivant les termes de l'article 12 de la loi n° 53-95,³⁵² d'après cet article, les parties peuvent dans tous les cas convenir par écrit dans leur contrat ou par stipulation spéciale séparée de désigner le tribunal de commerce compétent. Le choix de la compétence d'attribution est extrêmement limité, et la clause dérogatoire aux règles de compétence territoriale n'est autorisée qu'entre commerçants³⁵³. Cependant, cet article ne s'applique pas à l'ordre international, ce qui signifie qu'une clause qui désigne un tribunal étranger peut être conclue entre non commerçants. Il convient en revanche de souligner qu'une clause attribuant la compétence au tribunal de commerce est inopposable à un défendeur non commerçant.

Toutefois, il est à préciser que les clauses qui déchoient à la compétence territoriale, sont valables à condition qu'elles aient été spécifiées de manière très apparente dans l'engagement des parties à qui elles sont destinées, ce qui constitue une utile protection des consommateurs. C'est ce qui découle du jugement rendu par le tribunal de commerce de Casablanca qui s'est prononcé compétent pour statuer dans la demande, vue que la convention stipule que le tribunal compétent pour statuer est celui du siège de la banque, sauf si le client préfère de le porter devant le tribunal où se trouve son domicile. Et vu que le domicile du demandeur (le client) se trouve à wadezzem, le tribunal territorialement compétent est alors le tribunal de commerce de Casablanca. Et non pas le tribunal de commerce de Marrakech ou se trouve l'agence de la banque.³⁵⁴

En effet, en matière de compétence territoriale, la clause attributive est encadrée par des règles strictes de validité. Même s'il n'y a pas de restriction quant au choix du tribunal compétent.

³⁵² Dahir n°1-97-65 du 12 février 1997 portant promulgation de la loi 53-95 instituant les juridictions de commerce, B.O n° 4482.15 mai 1997.

³⁵³ Article 48 du CPC

³⁵⁴ Décision du Tribunal de Commerce de Casablanca. Rendue le 17-10-2005 décision n°9925 publiée sur bassamate.ma

Dans les contrats bancaires se sont notamment les contrats de crédit qui comporte formellement une clause de juridiction, qui détermine de tribunal compétent en cas de différend, cependant c'est une clause fréquente dans les autres contrats et conventions bancaires. La clause doit alors figurer dans l'engagement des parties.³⁵⁵ Ainsi ne sont pas considérées comme valides les clauses qui apparaissent au dos d'un bon de commande ou d'un avis d'opération, pour être valide, il faut que la clause soit mentionnée de façon très apparente. Si la clause est valable, elle a comme la clause compromissoire un caractère autonome par rapport aux autres clauses du contrat, ce qui implique que la résolution du contrat ne fait pas obstacle à l'application de la clause attributive de compétence aux litiges nés de l'inexécution de la convention.

Ces clauses doivent être mentionnées de manière très apparente. A défaut, la clause attributive de compétence ne peut pas être opposée par le banquier à son client. Autrement dit, le client pourrait en bénéficier s'il le souhaite mais la banque, elle ne pourrait pas attirer son client devant le juge rendu compétent par la clause.

La cour de cassation française a ajouté une règle de validité de fond aux clauses attributives de compétence. En effet, elle interdit les clauses attributives de compétence qu'elle qualifie de potestatives. Dans une affaire, la cour de cassation française a approuvé la décision des juges du fond qui ont déclaré nulle en raison de son caractère potestatif à l'égard de la banque, la clause attributive de compétence figurant dans le contrat conclu entre une banque et un client, aux termes de laquelle la banque se réservait le droit d'agir au domicile du client ou devant tout autre tribunal compétent, alors que le client était seul tenu de saisir les tribunaux luxembourgeois.³⁵⁶

Ces conditions de validité visent principalement la protection de la partie faible, qui est le consommateur. Toutefois, il est à craindre que la partie forte, par la stipulation de cette clause décourage la partie faible, ne délocalise la juridiction compétente. Dès lors, le coût, l'éloignement, l'obligation d'engager une action décourage la partie faible de mettre en jeu la clause attributive de compétence. Et par conséquent cette clause

³⁵⁵ Article 48 du CPC.

³⁵⁶ In Lamyline droit de financement 2016. Cass. civ 1ère, 26 septembre 2012, pourvoi n° 11-26022

constitue un instrument de déni de justice, et par conséquent constitue une impossibilité pour un plaideur de saisir la justice pour faire valoir ses droits.³⁵⁷

Sous- section2 : La preuve en matière du contentieux portant sur les comptes bancaires

Les règles de preuve applicables aux relations entre le banquier et le client, sont traditionnellement considérées comme relevant du droit commun. Il en résultait que si le client est commerçant, la preuve est libre. Vu que la pratique connaissait fréquemment des conventions tacites.

La preuve peut alors résulter du dépôt de la signature, de la convention du compte, de la délivrance d'un relevé d'identité bancaire et du premier versement, le tout suffisant. Ce qui a été renforcé par la loi bancaire, qui a institué l'obligation de la convention écrite et les mentions obligatoires, qui constituera le complément de preuve nécessaire.

Cependant, les banquiers se limitent à faire signer par leur client un écrit, appelé lettre d'ouverture de compte³⁵⁸. Lorsqu'il est rédigé en un exemplaire conservé par la banque, La fiche d'ouverture de compte ne saurait, à elle seule, faire preuve : elle n'est qu'un document interne à la banque, permettant la vérification de la signature du client à l'occasion des mouvements enregistrés sur le compte. Et tant qu'il s'agit d'un écrit interne de la banque, les modifications apportées par le banquier ne peuvent donc tomber sous le coup du faux en écritures.³⁵⁹

Toutefois, si on s'intéresse aux opérations effectuées entre la banque et ses clients qui n'ont pas la qualité de commerçant, la preuve devient différente de la preuve en matière commerciale, c'est ainsi que le client non commerçant de la banque peut invoquer la

³⁵⁷ Conditions de validité d'une clause attributive de compétence ou clause de prorogation de for Auteur Yaya MENDY. Consulté le 12-6-2017. Article juridique publié le 12/03/2015 SUR :<https://www.legavox.fr/blog/yaya-mendy/conditions-validite-clause-attributivecompetence-17279.htm>.

³⁵⁸ voir l'exemple de convention en annexe

³⁵⁹ In Lamyline droit du financement 2016 Partie 4.CAAix-en-Provence, 16 juin 1987, Banque 1987, p. 853, obs. Rives-Lange J.-L.

preuve commerciale contre la banque alors que ce dernier a l'obligation de se référer à la preuve civile pour prouver ses opérations et ses créances contre le client non commerçant, et ce conformément aux dispositions du dahir des obligations et des contrats. Il s'agit là, de la preuve de sa gestion des capitaux qui ont été remis entre ses mains contre rémunération.

En l'occurrence, en matière bancaire, certes la preuve doit concerner la relation contractuelle entre la banque et le client, et les obligations qui incombent à chacune des parties. Mais ce qui est déterminant, dans le contentieux bancaire, c'est la preuve des opérations et des services rendus par la banque, étant donné que ce sont la base des litiges et des différends. D'où la nécessité d'abord de la preuve de la relation contractuelle avec la banque qui peut se faire par tout moyens. Et bien évidemment de la preuve des opérations et les mouvements de compte bancaire qui ne peut se faire qu'à travers les relevés bancaires qui tracent les opérations effectuées sur le compte, soit par le soin de la banque, (prélèvement de commissions, intérêts, agios...), ou par le client lui-même

A- Le relevé bancaire comme moyen de preuve dans les contentieux portant sur les comptes bancaires

Le relevé bancaire ou relevé de compte est une pièce essentielle des comptes bancaires, ou plus exactement, de leur fonctionnement. Le relevé de compte participe au fonctionnement du compte bancaire à l'occasion duquel il est établi. C'est alors un document qui n'est pas réellement indépendant du compte ou du moins de son fonctionnement. Il s'agit d'un instrumentum original, c'est une obligation légale et conventionnelle pour le banquier. En principe, il n'existe pas de compte bancaire sans relevé de compte. Cependant le propos à une force juridique à nuancer car divers comptes bancaires peut fonctionner ou exister sans relevé bancaire, le plus symbolique étant le compte sur livret³⁶⁰

A.1- La notion du relevé bancaire

³⁶⁰ Voir sur ce point Mohamed Azzedine. BERRADA Les Techniques De Banque De Crédit Et De Commerce Extérieur Au Maroc. 5eme Edition 2007. Société D'édition Et De Composition Euro Africaine- Secea.

Les relevés bancaires sont édités périodiquement, à des intervalles fixés par l'usage ou par la convention, le banquier adresse à son client un relevé des opérations de la période écoulée, par lequel il assure la nécessaire d'information du titulaire du compte sur les écritures enregistrées, les charges qu'il a à supporter et la position de son compte lors du dernier arrêté provisoire, il constitue alors la trace légale de toutes les opérations effectuées sur le compte. C'est pour cette raison que le service bancaire de base prévu par la loi bancaire et le code de commerce, comporte l'envoi aux titulaires des comptes, au moins une fois par trois mois, d'un relevé de toutes les opérations effectuées sur le compte.

Cependant, outre sa fonction d'information du client, le relevé périodique joue aussi un rôle dans la preuve des opérations. Certes, certaines opérations donnent lieu à l'établissement d'un écrit spécial, soit sous la forme d'un ordre donné au banquier par chèque ou par ordre de virement, soit sous la forme d'un bordereau ou d'un avis adressé par la banque au client. Mais il y a des opérations à l'occasion desquelles il n'est pas adressé d'avis particulier. Le relevé a alors une fonction essentielle. En l'approuvant, le client marque son acceptation des écritures qui y figurent à défaut d'approbation, le banquier assume la charge de la preuve.

Le relevé de compte est, en effet, un extrait des registres comptables de la banque. Il fait foi entre les parties, jusqu'à preuve du contraire.³⁶¹ Cependant ces relevés doivent respecter les conditions édictées par la circulaire de Bank AL-Maghrib n° 4/ G/98 du 5 mars 1998.

A.2- La force probante du relevé bancaire

L'admission des relevés bancaire comme moyens de preuve a été introduite par la loi bancaire de 1993, et le code de commerce et reprise par la loi bancaire du 14 février 2006, et la loi bancaire 103-12 qui dispose qu'en matière judiciaire, les relevés de compte établis par les établissements de crédit selon les modalités fixées par circulaire du

³⁶¹ Le dahir du 6 juillet 1993. Portant promulgation de la loi 1-93-147 relatif à l'exercice de l'activité des établissements de crédit et de leur contrôle.

gouverneur de Bank AL-Maghrib, après avis du comité des établissements de crédit, sont admis comme moyens de preuve entre eux et leurs clients dans le contentieux les opposant, jusqu'à preuve de contraire. C'est ce qui a été confirmé par l'arrêt n° 1241 du 7-12-2005 de la cour de cassation marocaine, qui a affirmé que les relevés bancaires sont extraits des registres tenus régulièrement par la banque, ce qui leur donne une force probante, jusqu'à preuve du contraire.³⁶²

Cette disposition permet aux juges de ne pas contester les relevés de comptes bancaires par ce qu'ils sont produits par l'une des parties en contentieux, à savoir l'établissement de crédit lui-même. De même cette disposition a intégré les évolutions constantes basées sur les techniques informatiques modernes, impliquant une automaticité dans l'inscription chronologique des opérations, d'une part, et les contrôles importants qui sont réalisés, en la matière par la banque centrale d'autre part.

Les relevés bancaires sont alors admis en tant que moyens de preuve devant les tribunaux dès lors qu'ils contiennent les mentions prescrites par la loi bancaire et le code de commerce, à savoir le type d'opérations de crédit et de débit du compte, leurs dates de valeur, le taux d'intérêt et son mode de calcul outre les renseignements relatifs au titulaire du compte.³⁶³ Toutefois, nul ne peut se fournir de titre à lui-même, la valeur probante de ces documents unilatéraux qui sont les relevés de compte est en principe limitée. En cas de contestation, ces relevés à eux seuls ne renversent pas la charge de la preuve qui doit incomber à la banque.³⁶⁴

Dans une affaire, la cour d'appel de Casablanca a décidé qu'aux termes de l'article 118 de la loi relative aux établissements de crédit et organismes assimilés du 14 février 2006, les relevés de compte établis par les établissements bancaires sont admis comme moyens de preuve en cas de recours judiciaire à l'encontre de leurs clients et ce jusqu'à preuve du contraire. Et que l'expertise est laissée à l'appréciation du juge qui n'est pas tenu de

³⁶² Arrêt non publié de la cour suprême, décision n°1241 du 7-12-2005.

³⁶³ Lamy droit du financement – 2016 Partie 4 Instruments de paiement et instruments de crédit

³⁶⁴ Lamyline droit de financement 2016· Cass française . com., 2 juin 1992, no 90-18.474, Quot. jur.1992, no 60.

l'ordonner systématiquement sur demande des parties, surtout en matière commerciale ou la preuve est libre.³⁶⁵

Cependant, l'attitude du client à la réception du relevé de compte en revanche est importante, elle est à l'origine d'une jurisprudence considérable. Il ne fait guère de doute que l'approbation formelle interdit par la suite au client de contester. Lorsqu'il est expressément convenu que le silence gardé pendant un certain temps à la réception du relevé vaut approbation des opérations, on pourrait penser que le client qui a laissé passer le délai ne peut plus contester.³⁶⁶ Notamment, lorsque la banque a précisé sur le relevé que le client doit formuler des réserves dans un certain délai. En revanche, ce silence n'empêche pas le client, pendant un délai convenu ou, à défaut, le délai de prescription, de reprocher à son banquier d'avoir agi sans mandat.³⁶⁷

En matière bancaire, la jurisprudence admet assez facilement que le silence gardé à la réception du relevé établit le consentement du client à l'opération relatée. Il en va ainsi notamment lorsqu'au relevé est joint d'un avis d'opéré, comme la notification d'une opération particulière passée sur le compte. La chambre commerciale de la cour de cassation française a très clairement précisé que le silence gardé par le client, à la réception du relevé, pendant le délai prévu par le contrat, entraîne présomption d'approbation des opérations y figurant mais n'interdit pas au client de rapporter, pendant la durée de prescription légale, la preuve d'éléments propres à écarter cette présomption³⁶⁸

³⁶⁵ Arrêt de la cour d'appel de Casablanca du 12/12/1997 Numéro de décision 1386. Publiée sur cbassamate.com

³⁶⁶ In Lamyline. Droit financier Crédot F.-J. et Gérard Y RD. Bancaire et bourse 1995, p. 100, (Cass. com., 18 oct. 1994, no 92-20.086, RD bancaire et bourse 1995, p. 100, obs.

³⁶⁷ In Lamyline droit financier obs. Crédot F.-J. et Gérard Y Cass. com., 19 mai 1992, no 90-16.621, Bull. civ. IV, no 191, RD bancaire et bourse 1992, p. 233, obs. Crédot F.-J. et Gérard

³⁶⁸ In Lamyline droit de finance 20015. Crédot F.-J. et Gérard Y., RTD com. 2005, p. 150, obs. Bonneau Th., RD bancaire et fin. 2005, no 1, p. 12, obs. obs. Cabrillac, D. 2006, p. 163, obs. Martin D. (Cass. com., 3 nov.2004, no 01-16.238, Bull. civ. IV, no 187, D. 2005, p. 579, note Naudin E., Banque et droit 2005, no 100, p. 49,).

B- Les conditions d'acceptation du relevé bancaire comme moyens de preuve

Les relevés bancaires constituent certes, un moyen d'information du client de la banque, et retracent pour la période considérée l'ensemble des opérations effectuées et déterminent le solde provisoire. Cependant, les relevés constituent également un moyen de preuve dès qu'ils répondent aux conditions légales leur conférant la force probante. Ces conditions permettent au client de la banque de vérifier la régularité des opérations effectuées, car ils rendent le relevé lisible et compréhensible en présentant tous les détails nécessaires. Et le banquier engagera sa responsabilité si le relevé comporte des informations inexacts.³⁶⁹

B.1- Les mentions obligatoires dans les relevés bancaires :

Aux termes de l'article 118 de la loi relative aux établissements de crédit et organismes assimilés du 14 février 2006, les relevés de compte établis par les établissements bancaires sont admis comme moyens de preuve en cas de recours judiciaires à l'encontre de leurs clients, et ce jusqu'à preuve du contraire. L'expertise est laissée à l'appréciation du juge qui n'est pas tenu de l'ordonner systématiquement sur demande des parties, surtout en matière commerciale ou la preuve est libre.

Les relevés de comptes bancaires font foi entre commerçants et sont opposables au débiteur s'ils ne font pas l'objet d'une contestation fondée, le tribunal n'est pas tenu de faire droit à la demande d'expertise comptable sollicitée par le défendeur. Or, pour qu'elle ait la force probante le relevé bancaire doit comporter certaines mentions obligatoires, que les banques n'appliquent que rarement, et ont tendance à confondre l'extrait de compte avec le relevé de compte.

³⁶⁹ Georges DECOCQ, Yves GERARD, Juliette MOREL-MAROGER, Droit Bancaire. Edition 2010 p 246.

Les relevés des comptes bancaires ne sont admis comme moyen de preuve devant les tribunaux que lorsqu'ils comportent les mentions prescrites par la loi bancaire et le code de commerce, à savoir le type d'opérations porté au crédit et au débit du compte, les dates de valeur, le taux d'intérêt et son mode de calcul outre les renseignements relatifs au titulaire du compte. En plus de la compensation mensuelle effectuée par la banque sur le compte courant, qui n'a pour objectif que de déterminer le solde provisoire du compte, et qui ne constitue nullement une compensation définitive déterminant le solde définitif.

Les modalités d'établissement des relevés bancaires sont fixées par la circulaire de Bank Al-Maghrib n° 4/ G/98 du 5 mars 1998 qui apporte des précisions sur les opérations réalisées par le client et les conditions dans lesquelles elles doivent être traitées par la banque. L'article 2 de la circulaire précise que les relevés doivent faire ressortir pour chaque opération les renseignements suivants :

- le libellé ;
- le montant ;
- le sens débiteur ou créditeur du montant ;
- la date d'exécution ;
- la date de valeur ;
- le taux d'intérêt effectivement appliqué (lorsqu'il s'agit d'une opération de crédit ou d'une opération de dépôt rémunéré) ;
- le mode de calcul des intérêts ;
- le cours de change appliqué (lorsqu'il s'agit d'une opération en devise) ;

- La nature de chaque commission perçue (forfaitaire, ad valorem, prorata temporaire) et son taux lorsqu'il s'agit d'une commission proportionnelle ;
- la nature et le montant de chaque taxe prélevée (frais de téléphone, de timbre, de télex, de télécopie, T.V.A...)

Les relevés bancaires doivent indiquer également la période pour laquelle ils sont établis, les soldes initiaux et final correspondant, et le libellé de chaque opération qui doit mentionner de manière explicite, les références des documents ayant servi à son exécution tel le numéro du chèque ou du moyen de paiement.

B.2- L'approbation du relevé bancaire par le client :

Rarement le client, même s'il est invité, donne une approbation expresse du relevé bancaire, il garde le silence. Cette attitude vaut approbation des écritures, même si le client est non commerçant. La solution peut s'appuyer sur l'usage, elle s'impose tout particulièrement quand il est apposé sur les relevés une mention énonçant qu'à défaut de protestation dans un certain délai, l'accord du client est réputé acquis.

Le silence gardé par le client à la réception des relevés de compte vaut alors approbation de ces derniers, l'envoi et la réception des relevés de compte constituent de simples faits pouvant se prouver par tous moyens. Et c'est au client de rapporter la preuve d'éléments permettant de douter qu'il les a reçus. Dans la pratique et en l'absence de protestation du titulaire du compte sur les relevés envoyés par la banque à l'adresse indiquée lors de l'ouverture du compte et qui ne lui ont jamais été retournés fait présumer que les opérations figurant sur ces relevés ont été réalisées avec leur accord.³⁷⁰

³⁷⁰ Georges DECOCQ, Yves GERARD, Juliette MOREL-MAROGER, Droit Bancaire édition 2010. p 247.

Il ne fait guère de doute que l'approbation formelle interdit par la suite au client de contester. Le contenu des relevés de comptes, Lorsqu'il est expressément convenu que le silence gardé pendant un certain temps à la réception du relevé vaut approbation des opérations, on pourrait penser que le client qui a laissé passer le délai ne peut plus contester, de même, lorsque la banque a précisé sur le relevé que le client doit formuler des réserves dans un certain délai. A cet égard, en matière bancaire, la jurisprudence marocaine admet assez facilement que le silence gardé à la réception du relevé établit le consentement du client à l'opération relatée. Il en va ainsi notamment lorsqu'au relevé est joint un avis d'opéré comme par exemple la notification d'une opération particulière passée sur le compte, de même, un ordre de virement établi par le silence du client à la réception du relevé.

En effet, les relevés bancaires sont en principe, une preuve tirée et extraite des registres tenus régulièrement par l'établissement bancaire, ou une copie conforme de ces registres. Et dans les deux cas les registres de la banque sont présumés être détenus conformément aux dispositions légales et réglementaires en vigueur, et c'est à la partie adverse qu'incombe la preuve contraire.

Après réception des relevés, le silence du défendeur-client de la banque demanderesse, et en l'absence de sa réclamation sur le contenu des relevés qui lui sont envoyés périodiquement, constitue une acceptation et une approbation tacite de leur contenu, et l'empêche de contester leur contenu au cours des procès judiciaires ultérieures. A cet effet, la preuve de l'inexactitude du relevé incombe au client, qui l'a approuvé par son silence. C'est ainsi que le tribunal de première instance d'Essaouira, a accepté le relevé bancaire présenté par la banque -demanderesse- comme moyens de preuve à l'encontre du client de la banque -défendeur- qui contestait la force probante des relevés établis par la demanderesse, et cela du fait que les relevés sont conformes aux contenues des registres détenus par la banque, et que le défendeur n'a pas présenté ce qui prouve le

contraire, et lui a condamné par conséquent le paiement de ce qui est du à la banque.³⁷¹

D'autre part, par une stricte application des dispositions de l'article 492 du Code de commerce et de l'article 118 de la loi bancaire, la cour d'appel a rejeté le moyen invoqué par le client tiré de l'absence de réception des relevés de compte, vu qu'elle n'est pas tenue de faire droit à une demande d'expertise lorsqu'elle dispose de preuves suffisantes, en l'espèce l'existence de relevés de compte justifiant la créance.

³⁷¹ En France, La Commission des clauses abusives a recommandé la suppression dans les conventions de compte de dépôt de la clause qualifiant le délai de vérification des relevés de compte dont l'écoulement sans protestation engendre une présomption de régularité des inscriptions, de délai de prescription ou de forclusion, laissant croire au consommateur qu'il ne peut plus apporter la preuve contraire. La première chambre civile de la Cour de cassation a jugé abusive la clause selon laquelle, à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de l'édition du relevé de compte, les opérations mentionnées sont considérées comme approuvées range parmi les clauses interdites celles qui ont pour objet ou pour effet d'imposer au non professionnel ou consommateur la charge de la preuve qui en vertu du droit applicable devrait incomber normalement à l'autre partie au contrat. Il présume abusive la clause qui a pour objet ou effet de limiter indûment les moyens de preuve à la disposition du non professionnel ou consommateur.

Conclusion du chapitre II :

Comme toute action, le recours aux juridictions étatiques, pour le traitement du contentieux portant sur le compte bancaire, exige la réunion et le respect de certaines conditions de fond et de forme, qui varient selon le type de l'action et de la demande. Il exige également l'apport des preuves nécessaires pour faire valoir ses droits, qui diffèrent également selon s'il s'agit d'un procès commercial ou la preuve est libre ou civile.

En matière de contentieux bancaire en générale, la preuve est rapportée dans la majorité des cas par les relevés des comptes bancaires ayant la force probante et faisant foi sauf preuve du contraire. Les relevés bancaires sont opposables au débiteur s'ils ne font pas l'objet d'une contestation fondée de la part du client qui doit en principe manifester son opposition sur les mentions qu'il n'accepte pas. Toutefois, ces relevés bancaires de comptes ne sont admis comme moyen de preuve devant les tribunaux que lorsqu'ils comportent les mentions prescrites par la loi bancaire et le code de commerce.

Titre II : L'exigence d'un traitement équitable et fructueux du contentieux portant sur les comptes bancaires

Le droit bancaire est particulièrement compliqué, ce qui fait du traitement du contentieux bancaire une procédure complexe, matérialisée par des procès judiciaires qui présentent une certaine difficulté relative à l'application de la loi bancaire et des autres dispositions légales en vigueur. Notamment que ces procédures opposent la banque à une catégorie diversifiée de clients, professionnels et profanes.

C'est à ce niveau que surgit une obligation d'une importance majeure qui est celle de l'exigence d'un traitement équitable et fructueux du contentieux bancaire. Qui permet la préservation des intérêts des parties et l'efficacité des procédures de traitement des différends.

En effet, « le désaccord des parties peut passer par diverses étapes, avant l'émergence du litige, lequel consacre la cristallisation juridique du conflit, vu que la relation banque-client ne se meut pas uniquement sur le terrain juridique. Il existe d'autres considérations de divers ordres qui entrent en jeu ici, qui se base certes sur la relation contractuelle mais qui garde un caractère humain de ces rapports. Le litige peut ainsi être précédé de différentes phases, qu'on désigne sous l'appellation de conflit et de différend. Le premier terme renvoie à une relation complexe, plus ou moins clairement formulée, entre deux ou plusieurs groupes ou individus, et qui peut connaître une succession d'épisodes, d'actions, d'affrontements. »³⁷²

C'est ainsi que le traitement du contentieux bancaire peut se faire de différentes manières allant de la prévention à la gestion des risques par la banque, avant de faire appel au traitement du contentieux par voie amiable ou encore judiciaire. Mais l'idéal serait sans doute la prévention du contentieux.

³⁷² Eric Bertrand Nemadeu Djuitchoko. Le traitement du contentieux bancaire. Thèse pour le doctorat en droit privé de l'université de Saint-Etienne. Présentée et soutenue publiquement le 24 mars 2011 p 3.

Chapitre I : la prévention des contentieux portant sur les comptes bancaires et le souci de la protection des clients de la banque

La convention du compte bancaire met en relation le banquier, professionnel de l'argent, avec le client qui est son partenaire privilégié, ces derniers sont les acteurs du droit bancaire, et de l'activité bancaire. La stabilisation de cette relation, contractuelle, exige bien évidemment l'existence d'une sécurité juridique et judiciaire, qui garantit la préservation des intérêts des parties, professionnels et particuliers, et encourage le recours aux services bancaires et la promotion de l'économie. Ne serait pas aussi nouvelle qu'on le pense que la sécurité juridique des relations permettra la sauvegarde des droits des parties et la préservation de leurs intérêts et par conséquent la prévention du contentieux.

En matière de contentieux portant sur le compte bancaire, la prévention du contentieux et la protection des clients de la banque sont deux notions qui vont de pair, du fait que la protection du client permet la préservation de leurs intérêts, et permettra par conséquent la réduction des contestations et des réclamations qui peuvent évoluer vers des contentieux devant les juridictions, notamment en cas de faute de la banque.

Le souci de la protection des clients de la banque vient alors de l'exigence de protéger la partie la moins expérimentée et la plus faible, et cela se manifeste fortement dans les contrats bancaires qui sont souvent des contrats d'adhésion. Cette préoccupation se traduit par l'obligation d'informer suffisamment le client, spécialement en ce qui concerne les coûts des services bancaires³⁷³, mais elle se traduit également par les dispositions légales édictées par les lois bancaires et visant le renforcement des droit des clients et les obligations des établissements de crédit.

³⁷³ Christian GAVALDA. Jean STOUFFLET. Droit Bancaire 6^{ème} Edition. Litec 2005. p 191

Section1 : La prévention du contentieux portant sur les comptes bancaires

Il est à noter que la prévention du contentieux en matière bancaire constitue une préoccupation des autorités étatiques. Il est en effet nécessaire d'établir en amont de la conclusion du contrat ou de la convention un cadre juridique posant des règles précises devant régir la conduite des acteurs, sous peine de sanctions. Cela sera de nature à réduire en aval les sources de contestations et les éventuels litiges. Le respect scrupuleux des normes juridiques réduit en effet les hypothèses de conflits. Comme l'a relevé le doyen CARBONNIER³⁷⁴ « l'autorité est un élément ineffaçable du phénomène juridique », la crainte de cette autorité renforce l'aspect « prophylactique » de la règle de droit. En effet, la règle de droit a pour vocation de guider les comportements des acteurs, et de servir de modèle. A ce titre, on peut également la considérer comme référence, elle assure un rôle préventif de l'ordre social, car servant de boussole commune à tous les acteurs du champ social. La spécificité de la matière bancaire liée à son influence sur la stabilité économique des États rend davantage nécessaire l'existence de règles impératives. D'où l'importance que prend l'ordre public dans ce secteur.³⁷⁵

L'objectif principal du droit est d'organiser les relations entre les sujets de droit, et de prévenir les conflits. C'est ainsi qu'une bonne application de droit permettra l'évitement des différends et la prévention des contentieux. Notamment que la base de la relation entre la banque et son client sont les conventions et les contrats, qui tissent une relation contractuelle entre les deux parties.

A cet effet la prévention des conflits, rêvait une importance considérable, car elle permettra de minimiser le contentieux et de réduire son impact sur l'activité bancaire. C'est ainsi que plusieurs mesures sont envisagées pour prévenir le contentieux, d'abord

³⁷⁴ Le Doyen Carbonnier est considéré comme l'un des plus grands juristes français du XX^{ème} siècle. 1908-2003.

³⁷⁵ Eric Bertrand NEMADEU DJUITCHOKO. Le traitement du contentieux bancaire. Présentée et soutenue publiquement le 24 mars 201.p 24

par le législateur à travers les dispositions légales, et puis par l'établissement bancaire en tant qu'acteurs principal de l'activité bancaire.

Sous- section 1 : La prévention du contentieux portant sur les comptes bancaires par la banque

L'analyse de la pratique concernant les activités bancaires, démontre l'importance et la place de la prévention dans la relation banque-clients, dont le principal objectif est d'éviter la naissance de situations conflictuelles. C'est ainsi que les banques accordent une grande importance à la gestion des risques juridiques, et la prévention des litiges et des conflits entre la banque et les clients.

Certes la prévention du contentieux repose principalement sur la mise en place des dispositions législatives qui régissent et déterminent les droits et les obligations de chacune des parties, mais elle est aussi tributaire des pratiques bancaires conduisant à mieux sélectionner les contractants, ou encore sur la consécration des règles visant à éclairer davantage le consentement de ces derniers. La prévention du contentieux bancaire passe également par le recours aux normes très précises visant à limiter considérablement les espaces de discussions. Cette technique traduit parfois une volonté législative explicite pour la réduction du nombre de litiges soumis au juge.³⁷⁶

A- Le rôle des juristes de la banque dans la prévention du contentieux

Les juristes de la banque ont pour mission première d'assurer la sécurité juridique. En plus de leur rôle dans le traitement du contentieux, ils sont consultés en amont de l'ensemble des opérations effectuées par la banque pour le compte des clients, afin de vérifier notamment leur conformité au droit bancaire et aux autres législations en vigueur. De même les juristes de la banque assurent le montage et le contrôle des conventions et des contrats conclus entre la banque et ses clients. Leur rôle se base, en principe, sur la vérification du respect et de l'application des obligations légales, tel le devoir

376 Eric Bertrand NEMADEU. DJUITCHOKO. Le Traitement Du Contentieux Bancaire. Thèse de doctorat. Soutenu le 24 mars 20011.p 99 et s

d'information et le devoir de conseil, qu'impose la loi à la banque, en plus de la protection des intérêts des parties à la convention.

A.1- Le montage des contrats et des conventions bancaires

A ce niveau les missions des juristes sont diverses : le juriste de la banque s'occupe de conseiller les autres services internes de la banque et de vérifier en amont toutes les opérations entre la banque et les clients. Il assure ainsi un rôle d'expertise et d'assistance auprès de l'ensemble des collaborateurs du réseau commercial ou du siège de l'établissement bancaire, sur toutes les problématiques d'ordre juridique ou réglementaire.

En l'occurrence les juristes de la banques doivent veiller au respect du droit bancaire et des législations en vigueur, lors de la confection des contrats bancaires, qui sont au cours de l'activité quotidienne des individus, et qui impliquent par conséquent le respect de divers disciplines juridiques à savoir les régimes matrimoniaux en ce qui concerne notamment les incapacités, les successions, en plus du droit des suretés, droit des obligations, droit des contrats spéciaux et du droit des sociétés.

Le respect de ces législations exige le recours à des techniques contractuelles originales, liées à la qualité des parties, aux contrats bancaire et notamment aux conventions des comptes bancaires, ainsi qu'à la diversité et à la répétition des opérations bancaires, du fait que les contrats bancaires constituent des instruments au service des opérations financières qui évoluent sans cesse, c'est ainsi que les juristes de la banque cherchent toujours de nouvelles techniques contractuelles permettant leur réalisation.

Aussi le droit bancaire laisse une large place à la liberté contractuelle et à l'existence de contrats innommés soumis au droit commun des obligations. Cette assertion se vérifie surtout en ce qui concerne les entreprises qui ont besoin de mécanismes et de montages juridiques originaux pour réaliser leurs opérations, l'un des exemples les plus connus est le compte courant. En revanche, pour les particuliers les contrats sont classiques et obéissent aux règles relevant généralement du droit des contrats spéciaux.

Toutefois, ces règles s'appliqueront en présentant certaines particularités.³⁷⁷ Ces derniers trouvent leur origine dans la répétition des opérations bancaires qui altère la liberté contractuelle impliquée par la diversité de celles-ci.³⁷⁸ C'est ainsi que les juristes de la banque sont de plus en plus spécialisés par secteur d'activité, ou par zone géographique, et sont en contact permanent avec les équipes internes de la banque. Ils peuvent aussi recourir à des compétences externes comme les avocats spécialisés, les notaires ou les spécialistes dans les différents domaines, avant de donner le feu vert aux nouveaux produits et déterminer leur habillage juridique.

En effet, il est nécessaire d'établir en amont de la conclusion de tout contrat un cadre juridique posant des règles précises devant régir la conduite des acteurs sous peines de sanctions. Cela est de nature à réduire en aval les sources de contestations et d'éventuels litiges. Notamment dans leur relation avec les entreprises et les professionnels, qui a une grande influence sur la stabilité économique du pays. Ainsi les juristes de la banque à travers leurs expériences, et par le respect scrupuleux des normes juridiques, assurent la préservation des intérêts de la banque et des clients et doivent réduire les hypothèses de conflits.

A.2- L'exigence de la sécurisation des relations entre la banque et ses clients.

Il n'est pas à démontrer que le développement des rapports juridiques est subordonné à la sécurité des transactions, c'est à dire à l'assurance qu'ont les intéressés de ne point voir remis en cause leurs droits. Et c'est sur ce point que la loi est censée mettre en place un régime minimal de protection des droits et des intérêts des opérateurs économiques et des citoyens, et en matière de droit bancaire des établissements bancaires et de leurs clients. En disposant des obligations qui permettent le respect des droits des clients et de leurs intérêts ainsi que la bonne marche des services.

A cet effet, parmi les obligations qui gouvernent l'action des établissements de crédit dans l'accomplissement des opérations de la clientèle, certaines ont pour objectif la

³⁷⁷ Bonneau THIERRY. Droit bancaire. 3eme édition. 1999, p 10 et s.

³⁷⁸ Voir supra p8. La partie sur l'étendue de la liberté contractuelle dans la convention du compte bancaire. (Première Partie)

protection de l'intérêt général, et relèvent de ce fait de l'idée de la police bancaire qui peut être défini comme l'ensemble de règles qui permettent d'assurer l'assainissement des opérations et des services bancaires. Alors que d'autres au contraire sont orientées vers la clientèle, afin de protéger l'articulation de ces deux séries d'obligations, qui peut paraître difficile. Ainsi l'établissement de crédit est tenu à la fois par une obligation de secret et par une obligation d'information du client et de s'informer pour effectuer ses contrôles, en plus de l'information des autorités publiques.

En effet, les devoirs des établissements de crédits envers la clientèle trouvent leur limite dans la protection d'un intérêt supérieur qui est celui de l'intérêt public³⁷⁹. Ce qui doit se traduire par une exigence de sécurisation de la relation de la banque avec ses clients. Vu le caractère d'intuitu personae des contrats et des conventions bancaires, cette sécurisation se matérialise par le formalisme contractuel et le respect de l'obligation d'information et de vigilance, ainsi que l'obligation de contrôle et du respect des dispositions légales en vigueur.³⁸⁰

B- Le développement d'un système de traitement des réclamations.

Les rapports entre les banques et leurs clients ne sont pas toujours au beau fixe, les clients pensent souvent que les établissements de crédits utilisent la position de force dans laquelle ils sont face à eux. Cette idée ne reflète pas forcément la réalité,³⁸¹ mais il arrive que les clients contestent des opérations réalisées dans les normes et des prélèvements légaux. Comme ils contestent bien évidemment des actes ou des services qui leur causent des préjudices.

³⁷⁹ Thierry Bonneau. Droit Bancaire ; 3eme édition. Domat Droit Privé. Montchrestien. 4^{ème} Edition. 2001. p 312 et s.

³⁸⁰ Voir infra (protection des clients de la banque par la loi bancaire et les autres dispositions légales)

³⁸¹ Chaque année, plusieurs dizaines de milliers de plaintes parviennent aux banques. Un nombre relativement faible atterrit à la banque centrale et sur le bureau du médiateur bancaire. En 2014, les banques ont dénoué 128.000 plaintes, mais la durée de traitement peut parfois être longue. Les banques ont désormais dix jours pour se prononcer sur la non-recevabilité d'une réclamation et doivent motiver leur décision <http://fr.le360.ma/economie/traitement-des-reclamations-bank-al-maghrib-sevit-77370>.)

À cet effet, le législateur, à travers la loi bancaire, a imposé aux établissements de crédit l'obligation de mettre en place un système de traitement des réclamations, pour répondre aux réclamations de la clientèle et prendre en charge leurs plaintes et contestations.

B. 1- L'obligation de prise en charge des réclamations

La Bank Centrale à travers la loi bancaire 103-12 et la circulaire n° C-10-W-16 a imposé aux établissements de crédit une procédure de prise en charge et de traitement des réclamations de la clientèle, dans l'objectif de prévenir l'avènement de contentieux.

Selon l'article premier de la circulaire n°C-10-W-16 relative aux modalités de traitement des réclamations de la clientèle des établissements de crédit « *constitue une réclamation, toute déclaration actant un différend, une insatisfaction ou une contestation, adressée par la clientèle directement ou à travers Bank- Al-Maghrib à un établissement a propos d'un produit, d'une prestation ou d'un service auquel elle a souscrit ou souhaite souscrire* ».

Les réclamations représentent alors les mécontentements des usagers des services bancaires, et matérialisent les plaintes et les contestations des clients, en cas de conflits et visent l'aboutissement à des solutions amiables avec la banque. La présentation de réclamation est obligatoire avant le recours à la médiation bancaire. Mais aucun texte ne prévoit qu'il est obligatoire avant tout recours judiciaire, même pour les litiges de gestion de compte. Toutefois, les banques doivent mettre en place un dispositif de prise en charge et de traitement des réclamations conforme aux exigences de la banque centrale.

Le dispositif de prise en charge et de traitement des réclamations par l'établissement de crédit s'inscrit dans un système de protection de la clientèle bancaire et comporte en outre, une composante relative à la prévention du contentieux. Ce dispositif a été complété par les codes de déontologie adoptés par les banques, qui incitent leur personnel à traiter en toute transparence avec les clients et à les informer en toute objectivité sur les produits et services qui leurs sont offerts.

Si le client n'est pas satisfait de la suite réservée à sa demande, il a la possibilité de saisir le médiateur bancaire ou de s'adresser directement à Bank Al Maghrib qui peut demander à la banque concernée de lui communiquer dans un délai précis, toutes les informations utiles pour le traitement des réclamations qui lui sont soumises et dans certains cas, il procède même à des contrôles sur place.³⁸²

B.2- La procédure de traitement des réclamations

Les établissements de crédit doivent informer leur clientèle par tout support adéquat, notamment par voie d'affichage au sein de leurs agences, du site web institutionnel ou des relevés de compte, sur les dispositifs internes de traitement des réclamations, notamment les interlocuteurs, les canaux de réceptions, les modalités de saisine et les délais de traitement. Et sur les dispositifs externes de traitement des réclamations assurées par Bank-Al-Maghrib et tout dispositif de médiation auquel ils adhèrent.³⁸³

La banque accuse immédiatement réception de la réclamation et dispose d'un délai de dix jours ouverts pour se prononcer sur la non-recevabilité d'une réclamation. En cas d'irrecevabilité la banque doit adresser une lettre au plaignant motivant l'irrecevabilité de sa réclamation tout en lui précisant les voies de recours possibles.

À cet effet, les établissements doivent mettre en place des procédures pour identifier les courriers, les appels téléphoniques qui constituent des réclamations. Et définir le processus et les circuits internes de traitement des réclamations, et fixer des délais de traitement des réclamations adaptés à chaque typologie de réclamation³⁸⁴ L'examen d'une plainte ne peut excéder 40 jours ouverts. Au cas où ces délais ne pourraient être respectés, les établissements devront avertir le client et lui communiquer le temps de traitement supplémentaire. Si la solution de la banque ne convient pas au client, il peut toujours se diriger vers le médiateur bancaire³⁸⁵.

³⁸² <http://fr.le360.ma/economie/traitement-des-reclamations-bank-al-maghrib-sevit-77370> consulté le 15-5-2017.

³⁸³ Article 2 de la circulaire C-10-W-16-modalites-de-traitement-des-reclamations-de-la-clientele.

³⁸⁴ Article 7 de la circulaire C-10-W-16 de BAM

³⁸⁵ Article 4 de la circulaire C-10-W-16 de BAM

En effet l'examen, le traitement et l'encadrement des réclamations de la clientèle permettent d'avoir une meilleure visibilité sur la relation de la banque avec la clientèle et d'avoir une prévision des éventuels risques de contentieux. C'est ainsi que les banques doivent mettre en place une entité centrale chargée du traitement et du suivi des réclamations adaptée à leur taille, leur structure et à la nature de leurs activités.³⁸⁶ Les banques doivent également mettre en place des processus de contrôle, permanent et périodique du dispositif de traitement des réclamations, et doivent aussi transmettre à la Banque Centrale un rapport trimestriel des réclamations qu'elles reçoivent.

Toutefois, malgré les dispositions de la loi bancaire et de la circulaire de Bank Al-Maghreb relative aux modalités de traitement des réclamations de la clientèle des établissements de crédit, on constate l'absence de la mise en place d'un système de prise en charge et de traitement des réclamations par les établissements bancaires. On assiste alors à ce niveau à une divergence, d'un établissement à un autre, dans certaines banques, seules les réclamations écrites sont admises, alors que d'autres acceptent les plaintes des clients par téléphone, sans observation des délais de traitement ou de la procédure de prise en charge.

Cependant en tout état de cause, dans la pratique la prise en charge des réclamations de la clientèle se traite autrement. Le conseiller à qui le client s'adresse tente de régler le problème, ou informe son client que sa réclamation sera prise en charge sans aucun accusé de réception, et sans, forcément, faire remonter l'information au service des réclamations centralisées, et la réclamation reste son suite. Et le recours à la procédure décrite par la circulaire de Bank Al-Maghreb ne se fait que rarement ou en cas d'envoi de la réclamation directement au service de réclamations par voie électronique.

De même les établissements de crédit n'informent pas convenablement la clientèle sur la procédure à suivre pour les réclamations ou les dispositifs internes et externes de traitement de ces dernières, les interlocuteurs et les modalités de saisine et les délais de

³⁸⁶ Article 5 de la circulaire C-10-W-16 de BAM

traitement. En l'occurrence, les établissements ne procèdent pas à des enquêtes de satisfaction des clients une fois les réclamations sont traitées.

En effet la prise en charge et le traitement des réclamations par les banques marocaines ne répondent guère aux attentes du législateur et des clients, malgré le rôle que peut jouer ce dispositif dans la prévention et la lutte contre le contentieux.

Sous-section 2 : Les mesures pouvant réduire les contentieux portant sur les comptes bancaires

La première mesure à entreprendre pour diminuer les contentieux est la sécurisation des relations juridiques et contractuelles, vu que l'une des premières fonctions du droit est la préservation des droits et l'évitement de la naissance des litiges. En effet, la régulation juridique des rapports humains vise avant tout à empêcher que les conflits naissent, par le biais des règles imposant aux acteurs de se comporter de telle ou telle manière, sous peine de sanctions. Le législateur et la jurisprudence instituent ainsi des dispositions destinées à protéger les personnes les plus faibles.³⁸⁷ Toutefois, la mise en place des lois à elle seule ne suffit pas, il faut évidemment veiller au respect et à l'application de leurs dispositions, notamment dans le secteur bancaire en tant que secteur à caractère technique prodiguant des services à un large public, susceptibles de générer un contentieux multiforme.

A-Le renforcement de l'obligation d'information et du consensualisme

Dans la pratique bancaire marocaine, on assiste à une carence dans l'information du public sur les conditions générales et la tarification bancaire, cette carence touchent principalement trois domaines : les déficiences des moyens de publication de la tarification, le manque de clarification de cette tarification et la contractualisation des tarifs. Dans ce cadre on peut reprocher aux banques marocaines le règlement unilatéral de leurs opérations avec les clients sans se soucier d'assurer une

³⁸⁷ In Eric Bertrand NEMADEU. DJUITCHOKO. Le traitement du contentieux bancaire. Thèse de doctorat. P 12. Soutenu le 24 mars 20011.p 12. G.cornu , J.Foyer, procédure civile, puf 1996. p38

information efficace sur les opérations effectuées, qui est présumée être acceptée par le client à travers la signature de la convention ou du contrat.

Cette attitude s'accroît avec l'absence de protestation de la clientèle suite à l'ignorance et la méconnaissance de ses droits du fait du manque de l'information.

A.1- La carence d'information sur la tarification et les conditions générales des services bancaires

Parmi les innovations introduites par la loi bancaire de 1993, reprises par la loi bancaire de 2006 et la loi bancaire de 2015, il y a l'obligation faite aux établissements de crédit d'informer le public sur les conditions qu'ils appliquent à leurs opérations, notamment en ce qui concerne leurs taux d'intérêts débiteurs et créditeurs, leurs commissions et leur régime de date de valeur. Cette information doit être portée à la connaissance du public dans les conditions fixées par la circulaire du gouverneur de Bank AL-Maghrib n°5 /G/98 du 5 mars 1988. Cependant, cette circulaire qui a détaillé les principales opérations bancaires concernées par cette obligation d'information n'a pas spécifié les moyens que les établissements de crédits doivent mettre en œuvre à cet effet, comme par exemple l'obligation de publication sur leurs sites internet. Toutefois, le non-respect de l'obligation d'information édictée par l'article 154 de la loi 103-12 est sanctionné par les dispositions de l'article 173 de la même loi qui prévoit que Bank Al-Maghrib est habilitée à appliquer à l'établissement concerné, une sanction pécuniaire égale au plus au cinquième du capital minimum auquel il est assujéti.

Cependant, de nombreuses banques marocaines n'ont pas su combler convenablement ce vide. Certaines banques ont mis à la disposition de leur clientèle un classeur de conditions générales et de tarification par agence. Alors que dans d'autres banques, les conditions sont affichées dans des tableaux hors portée ou encore avec une écriture quasi-illisibles. Pourtant, il aurait suffi que les établissements bancaires s'inspirent des pratiques occidentales où la quasi-totalité des banques offrent à qui le veut des fascicules

d'informations extrêmement détaillés sur les tarifs qu'elles appliquent et les conditions qui sont reprises et affichées, en toute transparence, sur leur site internet respectif.³⁸⁸

A.2 - La nécessité de clarification des conditions générales et de la tarification des services banques

Il est temps que la Bank centrale établisse des mesures visant le renforcement de l'obligation d'information du public, tout d'abord par la précision, à travers la réglementation, des conditions d'information du public afin que la clientèle des banques puisse être convenablement informée et puisse comparer entre les offres compétitives des différents établissements de crédits. Et puis, par la mise en place de sanctions consistantes et dissuasives visant l'application et le respect de l'obligation d'information, et par conséquent la protection des droits des clients des établissements de crédit.

En effet, en dehors des conventions et des contrats dument établis avec leur clientèle, les établissements de crédits marocains peuvent changer leurs conditions notamment en matière de commissions, des taux et des valeurs du jour au lendemain, par l'ajustement et la création de nouveau produit qui s'impose à ses clients. Pour se mettre au diapason des évolutions en la matière, il serait utile de s'inspirer des législations bancaires étrangères, notamment française, où la banque est tenue d'aviser sa clientèle de tout projet de modification de ses tarifs trois mois avant leur entrée en vigueur tout en conférant à cette clientèle un délai de deux mois pour les contester. Ainsi, en cas de refus, par le client, d'une augmentation substantielle des tarifs, celui-ci a la possibilité de clôturer son compte sans frais³⁸⁹.

Or, au Maroc on assiste lors de l'ouverture du compte à une absence d'information et de négociation précontractuelle, entre la banque et le client, et à une méconnaissance des

³⁸⁸ Mohamed Azzedine BERRADA. Les Techniques De Banque De Crédit Et De Commerce Extérieur Au Maroc. 5eme Edition 2007. Société d'édition Et De Composition Euro Africaine- p44 et s.

³⁸⁹ Mohamed Azzedine BERRADA. Les Techniques de banque de crédit et de commerce extérieur au Maroc. 5^{ème} Edition 2007. Société d'édition Et De Composition Euro Africaine. P 45

conditions de fonctionnement et de tarification, malgré les dispositions légales en vigueur. Sauf dans des cas bien particuliers des entreprises structurées.

A cet effet, on peut dire que la standardisation des contrats bancaires porte atteinte à la liberté contractuelle, qui se traduit par un strict formalisme. Celui-ci présente l'avantage de préserver la sécurité juridique de l'activité bancaire, mais entraîne une soumission des clients aux conditions méconnues et parfois abusives de l'établissement de crédit. Ce formalisme, s'est accru d'avantage par l'introduction des traitements électroniques des services et des données motivé par la nécessité d'abaisser les coûts des opérations bancaires et qui ont conduit les établissements de crédit à normaliser leurs actes en établissant des contrats types ou des modèles standards.³⁹⁰

B- La consolidation des mesures de sécurisations des rapports entre les clients et la banque.

Une des fonctions essentielles de la loi est de veiller au respect des droits individuels qu'elle accorde aux particuliers, ou que ceux-ci se consentent par convention. En effet, la reconnaissance d'un droit n'a de valeur qu'autant qu'elle se double des moyens susceptibles d'en assurer l'efficacité et la protection des intérêts. Or ceci suppose deux choses :

- D'une part que des sanctions soient prévues et puissent être dirigées contre toute personne qui porte atteinte au droit d'autrui ;
- D'autre part, qu'une autorité soit chargée, dans chaque hypothèse, de prononcer la sanction adéquate et d'en diriger l'exécution.

C'est à cette double condition seulement qu'on peut assurer la garantie des droits. Au Maroc comme dans tous les pays modernes, la garantie des droits individuels est largement assurée. D'abord par ce qu'il existe une organisation judiciaire qui, sous l'autorité de l'État, rend la justice dans tous les litiges ou se trouve mêlé un intérêt légitime

³⁹⁰ Thierry BONNEAU. Droit bancaire. 3^{ème} édition. 1999. P 11.

juridiquement protégé. Et ensuite, parce que la loi prévoit et applique des sanctions, et détermine même les modalités de leur exécution. A l'égard de ceux qui ont failli aux règles générales de conduite édictées par la loi, ou aux obligations imposées par le contrat.

B. 1- Le renforcement du régime répressif

Certes la loi bancaire a mis en place une gamme étendue de sanctions en dotant Bank Al-Maghrib de larges prérogatives pour veiller au bon fonctionnement du système bancaire et financier et en assurer la sécurité, mais ces règles ne concernent principalement que les infractions relevées, concernant la violation des règles prudentielles ou des mesures relatives aux réglementations en vigueur, des équilibres financiers, aux documents comptables, ou au devoir de vigilance, au système de contrôle interne et au contrôle par les commissaires aux comptes.³⁹¹

Alors qu'en matière de relation avec la clientèle de la banque on assiste à une déficience et une insuffisance de l'application des sanctions disciplinaires et pécuniaires suite au non-respect par le banquier de ses obligations vis-à-vis des clients. En effet, le code de commerce et la loi bancaire, ont mis en place un ensemble d'obligation à la charge des établissements de crédit dans leur relation avec les clients sans pour autant prévoir des sanctions. Ce qui les vide de leurs force, vu que le non-respect de ces dispositions n'expose pas la banque à des sanctions ou les expose à des sanctions qui ne s'appliquent pas³⁹², particulièrement que le relèvement de ces infraction se fait par le biais du contrôle de la banque centrale. A noter également que les circulaires prises pour l'application de ces dispositions restent vagues et manquent de précision, telle la circulaire relative à la mise en place du système de traitement des réclamations et d'information. Cela s'accroît davantage avec le manque de contrôle de la mise en place de ces dispositions. Cette absence de sanction est due en effet, à une complémentarité

³⁹¹ Mohamed Azzedine BERRADA. Les Techniques De Banque De Crédit Et De Commerce Extérieur Au Maroc. 5^{ème} édition 2007. Société d'édition Et De Composition Euro Africaine P 39.

³⁹² L'article 173 de la loi 103-12 dispose qu'en cas de non-respect des dispositions des articles 152, 154, 155, 157 et 159 et des textes pris pour leur application Bank-AL-Maghrib est habilitée à appliquer à l'établissement une sanction pécuniaire égale au plus au cinquième du capital minimum auquel il est assujéti.

dans le système de contrôle entre Bank-AL-Maghrib et les banques qui demeurent basée sur l'examen à posteriori des documents envoyés à Bank-AL-Maghrib.

En effet, les chargés des contrôles effectués par la banque centrale se contentent, le plus souvent, d'attirer l'attention des dirigeants et des gestionnaires de la banque par une mise en garde écrite ou par téléphone. Et les sanctions qui s'appliquent ne dépassent pas, l'avertissement, le blâme et la suspension qui ne s'applique que rarement.³⁹³

B.2- Le renforcement du contrôle des établissements de crédit et de gestion des risques

La loi bancaire est caractérisée par un accroissement considérable de contrôle de Bank AL-Maghrib, que justifie la montée des risques sous différentes formes et la nécessité de confier à cette institution, le contrôle des activités financières et monétaires des établissements de crédit. Ce contrôle a pour objectif la prévention des risques pouvant résulter des défaillances, des insuffisances ou des fraudes pouvant impacter la bonne marche de l'activité de l'établissement de crédit. Et l'accroissement du contentieux qui constitue l'un de ces risques. Il constitue le risque juridique qui est défini par Bank Al-Maghrib comme étant le risque de survenance de litiges susceptibles d'engager la responsabilité de l'établissement de crédit du fait d'imprécisions, de lacunes ou d'insuffisances dans les contrats et des autres actes de nature juridique le liant à des tiers,³⁹⁴ et les autres risques qui pourraient être engendrés par des procédures inefficaces, des contrôles inadéquats des erreurs humains ou techniques, des fraudes ou par toutes autres défaillances³⁹⁵.

La banque centrale a ajouté que le dispositif de contrôle du risque juridique doit permettre de s'assurer que les contrats et les autres actes de nature juridique liant l'établissement de crédit à toute contrepartie sont rédigés et conclus dans le

³⁹³ D'après les entretiens effectués avec les professionnels banquiers et avocats.

³⁹⁴ Article 67 de la circulaire de B.A.M n°6/G/2001 du 19 février 2001 sur le contrôle interne

³⁹⁵ Article 68 de la circulaire de B.A.M n°6/G/2001 du 19 février 2001 sur le contrôle interne

respect des dispositions légales et réglementaire en vigueur, et sont soumis à un contrôle strict en vue de faire face à toutes insuffisances, imprécisions ou lacunes.

Bank Al-Maghrib impose, ainsi, la gestion et le contrôle de tous les risques qui pourrait être engendrés par des procédures inefficaces, des contrôles inadéquats des erreurs humains ou techniques, des fraudes ou par toutes autres défaillances. Le dispositif de ce contrôle a pour objectif principale de s'assurer que ces risques, pouvant découler de défaillances, de fraudes ou d'insuffisances soient identifiés par l'établissement de crédit et fassent l'objet de mesures et de moyens à même d'en prévenir ou d'en limiter la survenance et l'impact sur le fonctionnement global de l'établissement, ainsi que la réputation de l'établissement et la notoriété de la profession.³⁹⁶

³⁹⁶ Mohamed Azzedine BERRADA. Les Techniques De Banque De Crédit Et De Commerce Extérieur Au Maroc. 5^{ème} édition 2007. Société d'édition Et De Composition Euro Africaine. P 385 et s

Section 2 : Le souci de la protection des clients des banques

Dans un esprit de protection du consommateur, le professionnel est devenu désormais réceptacle de plusieurs obligations dont la majorité a été instaurée par la jurisprudence, à tel point qu'on a baptisé un vrai corps de responsabilité professionnel. Dans la relation banque-client, il est inéluctable que l'agent de banque soit qualifié de professionnel et son client bien qu'il soit professionnel dans son domaine d'activité, il demeure profane et ignorant quant au commerce d'argent. Et ce conformément à la décision de la jurisprudence française qui a longtemps considéré que « un professionnel comme un simple consommateur au regard du droit de la consommation lorsqu'il n'accomplissait pas un acte de son métiers bien qu'agissant à l'occasion de son activité professionnels »³⁹⁷ dans le sens qu'il se trouve dans le même état que n'importe quel profane.³⁹⁸ C'est ce qui a affirmé la cour de cassation marocaine qui a considéré que le client de la banque est un consommateur non averti et ne peut être au fait de l'ensemble des pratiques bancaires³⁹⁹.

Cela s'accroît d'autant plus avec le développement croissant de l'activité bancaire, et la multiplicité des tâches effectuées par le banquier qui font, en effet, émerger la responsabilité des banquiers à des ordres juridiques différents. En raison de la nature de l'obligation du banquier et de la nature du contrat qui le lie à la clientèle, qui peut engager sa responsabilité civile, pénale, cambiaire ou disciplinaire. Dans ce sens également, l'expansion de l'activité bancaire entraîne un accroissement des risques d'erreurs ou de fautes commises par le banquier qui, en principe, devait mettre de plus en plus en cause sa responsabilité.

³⁹⁷ Lamyline. Droit de crédit 2015. CIV .15 avril 1982. D 84. 439.NOTE J.P PIZZIO.

³⁹⁸ IN Laila. DIDI. Droit Et Pratique De La Responsabilité Du Banquier. En Matière De Difficultés Des Entreprises. Thèse De Doctorat En Droit Privé. p 54com 20 octobre 1992. D 93. p 87.

³⁹⁹ Arrêt de la Cour de cassation marocaine n°2177 du 15-04-2009. Publié sur bassamate.ma.

Cependant, la recherche au niveau de la jurisprudence marocaine ne confirme pas cette hypothèse. Les décisions rendues retrouvées demeurent relativement peu nombreuses, comparées à l'importance des situations dans lesquelles le banquier est astreint à certains devoirs et il semble que cet état de la jurisprudence est dû à la fois, au fait que les décisions judiciaires ne font pas l'objet d'une publication systématique et à l'abstention des justiciables de recourir aux tribunaux pour trouver des solutions à leur litiges. La pratique consiste pour les banquiers désireux de sauvegarder leurs images de marque, à rechercher des solutions en dehors des juridictions. Cette attitude conforte les banques, qui craignent sans doute que l'évolution de la jurisprudence n'en arrive à entraver le fonctionnement de leurs activités.⁴⁰⁰ D'où la nécessité de renforcer le volet de protection des clients des banques qui de peur de perdre les procès évite d'ester en justice et se soumettent aux pratiques bancaires qui peuvent être fortement arbitraires.

Par ailleurs, Au Maroc et vu la place et l'importance des comptes bancaires dans la société moderne, un dispositif de protection de la clientèle bancaire, s'est vu développer, et a connu une nette amélioration et cela à travers les différentes réformes des lois bancaires -§1- qui se sont intéressées à la relation banque-client, en plus des autres textes de loi - §2-.

Sous- section 1 : la protection des clients de la banque par la loi bancaire

L'activité bancaire est une activité à haut risque qui nécessite, pour son exercice la confiance des clients. Dans ce sens, le législateur marocain a mis en place de nombreuses mesures qui visent à protéger tous les clients de la banque, qu'ils soient des déposants ou des emprunteurs, et à renforcer la confiance dans le système bancaire, et aussi à améliorer le taux de bancarisation considéré comme un indicateur clé du développement financier. Mais malgré toutes ces mesures, le client bancaire se trouve dans de nombreuses situations exploité par sa banque. Ceci est dû à une responsabilité partagée entre les deux parties. Concernant la banque, elle reste toujours préoccupée par la réalisation de ses objectifs commerciaux et pour y arriver, elle se permet de manipuler son client et de

⁴⁰⁰ Voir Mohamed LARBI BENOTHMANE. La profession bancaire au Maroc édition 1985 p137 et s.

l'exploiter. Quant au client, il encourage le comportement abusif de sa banque par son ignorance.⁴⁰¹

Par ailleurs, depuis 1993 la loi bancaire a introduit des acquis comme le droit au compte et le préavis en cas de clôture du compte, en plus de la mise en place d'un dispositif marquant dans la protection des clients de la banque, et cela à travers l'institution du fond collectif de garantie des dépôts qui permet d'indemniser les déposants en cas de faillite d'une banque.⁴⁰² De même la loi bancaire de 2015 a prévu d'autres dispositions destinées à sauvegarder les intérêts de ces derniers. Citant notamment l'institution de l'obligation des écrits, et la possibilité de recours à Bank AL-Maghrib.

En somme, le dispositif légal relatif à la protection des clients de la banque, qui vise la préservation des intérêts des clients et la protection de l'épargne, a connu une nette progression et cela à travers des mesures protectrices directes et d'autres indirectes.

A- La protection directe des clients de la banque par la loi bancaire

La loi bancaire 103-12 prévoit un titre qui traite de la relation de la banque avec ses clients, c'est à travers ce titre qu'elle reconnaît aux clients bancaires un ensemble de droits et d'obligations de la banque. Telle l'obligation d'information, l'obligation de l'établissement d'un écrit et le droit au compte etc.

A.1- Institutionnalisation de nouveaux droits aux clients de la banque par la loi bancaire

Il s'agit notamment de la détermination des clauses minimales de la confection du compte bancaire, de la réglementation des facturations des services, la création du fonds collectif de dépôt, le renforcement de la prise en charge et le traitement des réclamations des clients.

⁴⁰¹ Asmae BENTHAMi, La Clientèle Bancaire Entre Protection Et Exploitation, article publié sur la revue marocaine de recherche en management et marketing. <http://revues.imist.ma/index.php?journal=REMAREM>. Consulté le 15-9-2017

⁴⁰² Article 110 de la loi bancaire de 1993. Art 150 de la loi bancaire de 2006.

En effet, la loi bancaire de 2006 a introduit un changement de taille en introduisant l'obligation de l'écrit et la détermination de la forme de la convention du compte. Elle réfère ainsi à une convention type précisant les clauses minimales qui sont fixées par la Banque centrale. Ainsi les conventions des comptes bancaires devraient être uniformisées et les banques devraient se conformer aux clauses déterminées par la loi, ce qui évitera les clauses qui visent la protection du seul intérêt de la banque au détriment de l'intérêt du client. Cette exigence s'avère bénéfique pour le client principalement, car elle lui permet de s'informer sur le contenu du contrat et sur les obligations qui pèsent respectivement sur lui et sur son banquier. Aucune clause qui ne figurerait pas dans la convention ne saurait lui être opposée.

Une autre disposition d'une importance considérable a été introduite par la loi bancaire de 2006, c'est celle de la facturation des services des établissements bancaires, qui est une source d'importantes réclamations et contentieux. Cette loi détermine les conditions appliquées aux opérations bancaires en termes de taux, de commissions et de dates de valeurs qui doivent être portées à la connaissance du public selon les modalités précisées par la circulaire du gouverneur de Bank Al-Maghrib n° 23/G/2007 du 4 décembre 2006. Idem pour le taux débiteur appliqué aux prêts, qui ne doit pas dépasser un taux maximum arrêté selon des conditions fixées par le Ministre de l'Économie et des Finance et le Gouverneur de Bank Al Maghrib. Par ailleurs, en matière de protection des déposant la loi bancaire de 1993 a institué le fonds collectif de garantie des dépôts qui a pour objectif d'indemniser les déposants des établissements de crédit en cas d'indisponibilité de leurs dépôts ou de tout autres fonds remboursables. La gestion des fonds est assurée par Bank Al- Maghrib, celle-ci établit et publie chaque année, une situation comptable retraçant l'ensemble des opérations du fonds. Ce dernier est alimenté par les cotisations annuelles des banques et peut être également utilisé pour l'octroi de concours remboursables à tout établissement de crédit qui connaît des difficultés de nature à affecter les dépôts de la clientèle.

Par ailleurs, on doit noter que le système de la protection de la clientèle bancaire s'est consolidé par le renforcement de la prise en charge et le traitement des réclamations des clients. C'est ainsi que les banques sont tenues de mettre en place un dispositif de

traitement et de suivi des réclamations selon des règles rigoureuses fixées par la Banque centrale. Faute de quoi le client peut saisir le médiateur bancaire ou s'adresser directement à Bank Al-Maghrib qui peut demander à la banque concernée de lui communiquer dans un délai précis, toutes les informations utiles pour le traitement des réclamations qui lui sont soumises et dans certains cas, elle procède même à des contrôles et des vérifications sur place.

A.2- Le recours à Bank Al- Maghrib

Ce recours, cité par l'article 116 de la loi bancaire de 2006, et repris par la loi bancaire 103-12 de 2015 qui confère à toute personne ou à toute entreprise qui s'estime être lésé du fait d'un manquement à l'une des obligations de la banque, ou de préjudice à l'occasion d'une ou plusieurs opérations réalisées par un établissement de crédit, la possibilité de saisir Bank Al-Maghrib aux fins de réserver à sa requête la suite que celle-ci juge appropriée.

A cette fin, la banque centrale peut procéder à des contrôles sur place ou demander de l'établissement concerné de lui fournir, dans les délais fixés par ses soins, tous les documents et les renseignements qu'elle estime nécessaire pour l'examen de ces demandes. Notons bien que Bank AL-Maghrib, de par la pression qu'elle peut exercer sur les établissements de crédit, jouait déjà ce rôle et intercédait en faveur des entreprises auprès des établissements de crédits, chaque fois qu'il le jugeait utile.⁴⁰³

La banque centrale est également chargée de contrôler le respect par les établissements de crédit des dispositions de la loi bancaire 103-12, et de vérifier l'adéquation de l'organisation administrative et comptable et du système de contrôle interne, elle assure également un rôle de veille sur les situations financières des établissements de crédit. La Bank centrale est aussi habilitée à effectuer des contrôles sur place et sur documents des établissements de crédit, pour s'assurer du respect dudit établissement des obligations qui lui sont imposées. Cependant ce contrôle doit porter également sur la relation de la banque

⁴⁰³ Mohamed Azzedine BERRADA. Les Techniques De Banque De Crédit Et De Commerce Extérieur Au Maroc. 5eme Edition 2007. Société d D'édition Et De Composition Euro Africaine. P 390.

avec ses clients notamment le traitement des réclamations et le redressement des situations conflictuelles avec la clientèle.

Enfin, il faut admettre que le législateur a marqué une avancée dans la protection légale des clients de l'établissement du crédit, en instituant le recours gracieux auprès de Bank-Al- Maghrib en faveur des clients des établissements de crédit pour dénoncer tout manquement par l'établissement dans l'observation de la législation en vigueur lorsqu'ils se trouvent lésés.

B- La protection indirecte des clients bancaires

Certaines dispositions et mesures légales imposées par la loi et par la Banque centrale, qui concernent la relation de la banque avec ses partenaires, et même s'elles ne visent pas la protection directe des clients, assurent sans doute une protection indirecte des déposants et des clients de la banque. En protégeant le système financier et l'épargne public.

B.1- La réglementation rigoureuse de l'exercice de la profession bancaire

L'exercice de la profession du banquier est soumis à l'obtention d'agrément préalable qui dépend de la réunion d'un ensemble de conditions rigoureuses. Et cela est dû à la nature de l'activité des établissements de crédit, qui met en jeu les intérêts financiers et économiques des déposants et de l'épargne public, ce qui permet d'éliminer du marché toute personne qui ne justifie pas les moyens financiers, techniques, professionnels appropriés pour exercer convenablement sa profession. Cela permet l'instauration d'un climat de confiance entre les établissements de crédit et les autorités monétaires d'une part, et entre les établissements de crédit et leurs clients d'autre part.

Or c'est ce climat de confiance qui fait en sorte que les clients se sentent en toute sécurité en s'adressant à un établissement de crédit, ce qui constitue une mesure de protection à priori des épargnants et des emprunteurs. De même ces établissements sont tenus par le respecter d'un certain nombre de normes et de règles concernant le management interne et la gestion des risques, pour garantir leur solvabilité et préserver leur équilibre financier. Et cela selon les règles prudentielles représentées par les ratios de solvabilité et les

coefficients de division de risques, et de liquidité. Ces derniers constituent un véritable moyen de protection de l'établissement de crédit, et par conséquent de l'épargne public et des clients de la banque.

Toutefois, selon l'article 50 de la loi 103-12 Bank Al-Maghrib peut prononcer le retrait de l'agrément à un établissement de crédit soit à titre de sanction disciplinaire, ou lorsque l'établissement de crédit ne remplit pas les conditions sur la base desquelles il a été agréé. Ou encore lorsque la situation de l'établissement de crédit est considérée comme irrémédiablement compromise.

La décision de retrait de l'agrément est notifiée à l'établissement de crédit concerné et publiée au bulletin officiel, cette décision entraîne la radiation de l'établissement concerné de la liste des établissements des crédits et organismes assimilés agréés.

B. 2 - Les règles relatives à la gestion des risques

La protection des déposants et des clients des banques dépend également des dispositions relatives au respect des normes de la gestion destinées à garantir leur liquidité et leur solvabilité à l'égard des déposants et l'équilibre de leur structure financière⁴⁰⁴ à travers le respect des règles prudentielles.⁴⁰⁵

A cet effet, l'article 77 de la loi 103-12 dispose que les établissements de crédit sont tenus dans les conditions fixées par une circulaire de se doter d'un système de contrôle interne approprié visant à identifier, mesurer et surveiller l'ensemble des risques qu'ils encourent et de mettre en place des dispositifs qui leur permettent de mesurer la rentabilité de leurs

⁴⁰⁴ Francis LEFEBVRE. Relations entreprises-banques édition 1992.p77.

⁴⁰⁵ Les règles prudentielles ou normes prudentielles sont des exigences de sécurité ("prudence") imposées à des entreprises pour que celles-ci soient solides, cette solidité étant requise car une défaillance serait catastrophique pour le secteur auquel elles appartiennent. Le secteur bancaire est le parangon du secteur dans lequel s'appliquent des normes prudentielles, les banques et établissements de crédit étant ainsi préservés du risque systémique de défaillance, l'effectivité de ces normes étant assurée par la vigilance des autorités de supervision, le plus souvent la Banque centrale. Mais les normes prudentielles et les normes de régulation se rapprochent de plus en plus, notamment depuis la crise financière mondiale de 2008. In Glossaire du Droit de la Régulation et de la Compliance 18 janvier 2016 par PRUDENTIELLES / BÂLE II, BÂLE III par Marie-Anne Frison-Roche.

opérations. De même, ils sont tenus d'instituer un comité d'audit chargé d'assurer la surveillance et l'évaluation de la mise en œuvre de dispositifs internes, et d'un comité chargé du suivi du processus d'identification et de gestion des risques.

En somme, depuis quelques années le législateur, et à un degré moindre, la jurisprudence vise à protéger la partie réputée faible. C'est ainsi qu'on assiste à un fort développement des obligations d'information et à l'apparition de la nécessité d'un équilibre contractuel qui rejaillit nécessairement sur les opérations bancaires.

Notamment que les banquiers, en tant que professionnels, ont des techniques de ventes de produits qui forcent le consentement de nombreux consommateurs.⁴⁰⁶ Ce qui implique les clients de la banque dans des contrats où ils n'ont pas le pouvoir de négocier, et qui donneront inévitablement lieu à des conflits antérieurs, même s'ils ne sont pas contestés devant les juridictions.

Les clients de la banque en tant que consommateur, sont alors considérés comme la partie faible au contrat. Cette faiblesse a conduit le législateur à prévoir leur protection. En plus des dispositions de la loi bancaire, par divers textes.

Sous-section 2 : La protection des clients des établissements de crédit à travers les autres lois

⁴⁰⁶ Stéphane PIEDELIEVRE, Emmanuel PUTMAN, droit bancaire. Édition 2011. 216 et s

La protection de la clientèle des établissements de crédit n'est pas l'exclusivité de la loi bancaire. On retrouve également dans le droit commun des mesures permettant cette protection. C'est le cas par exemple des règles sur la responsabilité civile du banquier, et également du code de commerce qui en réglementant les contrats bancaires, fixe les obligations et les droits des parties. Il en est de même de la loi sur la SA et les autres sociétés commerciales, la réforme de la bourse, la loi instituant les tribunaux de commerce, et la nouvelle loi comptable....⁴⁰⁷

A cet effet, les débats s'attachent à démontrer le contenu dérisoire et l'absence de d'autonomie du droit bancaire à la lumière de la réalité formaliste du droit positif. On relève que les cadres classiques du droit commun continuent à régir, comme réglementation de base, les contrats et la responsabilité dans les transactions des banques.

408

A- La place du droit commun et du droit de la consommation dans la régulation du droit bancaire

Le droit du dahir des obligations et des contrats et le droit de la consommation constitue une partie intégrante dans la réglementation et la gestion de la relation des établissements de crédit avec leurs clients. Cette réglementation met à la charge du banquier en tant que professionnel a un certain nombre d'obligations. Il s'agit essentiellement de l'obligation de diligence, de prudence, de non-ingérence, et d'information. Ces obligations ont certes leur place dans la protection des clients bancaires, mais entant que consommateur il fallait leur préconiser plus de dispositions dans la loi sur la protection des consommateurs. Qui se limite à lutter contre les clauses abusives contenues dans les contrats, notamment celles des services financiers et des crédits à la consommation et immobiliers, ainsi qu'aux clauses relatives à la publicité, aux ventes à distance et aux démarchages.

⁴⁰⁷ V.<http://jurismaroc.vraiforum.com/t4-La-Protection-De-La-Clientele-Des-Etablissements-De-Credit.htm>

⁴⁰⁸ Voir sur ce point l'intervention du Professeur Mohamed IDRISSI ALAMI Machichi. Rapport De Synthèse Du Colloque Droit Et Pratique Bancaires. Mars 1987.

A.1- La place des dispositions du DOC dans la régularisation de la relation banque/client

En effet le principe fondamental qui soutient les contrats sous seing privé réalisés entre la banque et les clients est le principe de l'autonomie de la volonté, tel qu'il est consacré par le droit des obligations et des contrats. La construction juridique est donc de type consensuel et se soumet pour toutes les matières qu'elle a à gérer à des lois spécifiques dans le respect de certains principes fondamentaux couvrant essentiellement les domaines où règne l'ordre public économique. Et l'obligation réciproque principale de faire ou de ne pas faire. Pour la banque, prêter un service, payer, créditer ou débiter, pour le client, recevoir, rembourser, garantir, s'interdire de céder.⁴⁰⁹

Certes, les relations du banquier avec ses clients sont purement contractuelles. Ainsi, il incombe au banquier l'exécution d'un certain nombre d'obligations qui varient d'un contrat à un autre. En cas d'inexécution, celui-ci peut engager sa responsabilité contractuelle. Cette responsabilité obéit aux règles de droit commun contenues dans le DOC. Or, comme on le verra par la suite, ces règles sont inadaptées et ne protègent pas convenablement la clientèle bancaire vu le caractère technique des activités et des contrats bancaires.

Enfin si un client s'estime être lésé par une banque, il dispose toujours d'un recours judiciaire. Cependant, dans la pratique, la mise en œuvre de la responsabilité du banquier ne protège pas assez la clientèle. La banque conclue en général avec ses clients des contrats, élaborés minutieusement et contiennent parfois des dispositions pouvant entraîner un déséquilibre contractuel et porter atteinte aux droits et intérêts des clients ce qui appelle l'intervention d'un droit pour la protection des consommateurs qui est censé protéger le titulaire du compte bancaire en tant de client de la banque et par conséquent un consommateur.

⁴⁰⁹ Les moyens de preuve des créances du banquier et procédure de règlement. Article publié sur la revue de droit et d'économie du développement. Travaux du colloque droit et pratique bancaires. Mars 1987.

A.2- Marginalisation des contrats bancaires dans la loi sur la protection des consommateurs

Si chaque opération ou activité suit un régime qui lui est propre, les opérations bancaires doivent, en principe, se développer dans un cadre qui subit nécessairement les influences du droit de la consommation. En particulier la prohibition des clauses abusives qui s'applique au domaine bancaire, le banquier en tant que prestataire de service doit d'ailleurs éviter d'effectuer des prestations de services dites forcées, telles que la souscription du client à un service sans l'accord préalable de ce dernier ou encore la délivrance automatique d'une carte de paiement en l'absence d'une réponse négative du client à une telle offre.⁴¹⁰

Les relations entre la banque et les clients sont régies par des contrats préétablis qui sont très variés, mais quelques-uns n'ont pas été laissés à la liberté des parties. Ils ont été réglementés sans prise en considération des intérêts de la clientèle qui est souvent victime de l'ignorance ou de la mauvaise estimation de ses engagements. Ainsi on peut relever un certain nombre de dispositions qui ne protègent directement que les intérêts bancaires. On doit se poser alors la question suivante : Au Maroc, serait-il pas le temps du développement d'un droit bancaire de la consommation ? en adaptant les principes du droit de la consommation à la particularité des activités et des produits bancaires.

Certes, la loi sur la protection des consommateurs prévoit des dispositions expresses sur les activités bancaires qui visent la préservation des droits et des intérêts de la clientèle. Mais elles restent limitées au contrat de crédit, en ignorant les autres contrats qui peuvent être une source de déséquilibre et de contentieux.

La nécessité de la protection du client de la banque, qui n'est rien d'autre qu'un consommateur, devient obligatoire particulièrement dans les contrats d'adhésion, qui peuvent créer un déséquilibre significatif au détriment du client de la banque.

⁴¹⁰ Bonneau THIERRY Droit Bancaire. Montchrestien. lextenso édition, 8^{ème} Edition.2009 p 313.

Notamment que dans chacune des opérations la banque peut insérer des clauses liées à leur nature et à leur caractère technique et particulier.

A cet effet, les formules contractuelles étant et ne pouvant être, pour des raisons pratiques qu'on a détaillées, rédigé que par la banque contiennent des clauses abusives. La nullité des clauses abusives présente alors un intérêt particulier dans le secteur bancaire pour rétablir l'équilibre contractuel entre la banque et le client. Notamment que la nullité de la clause abusive n'affecte pas les autres dispositions du contrat.⁴¹¹

L'article 15 de la loi 31-08 édictant des mesures de protection du consommateur considère comme abusive toute clause qui a pour objet ou pour effet de créer, au détriment du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et les obligations des parties au contrat. Ces dispositions sont applicables quels que soit les forme ou le support du contrat⁴¹². Et les tribunaux doivent se prononcer sur le caractère abusif de ces clauses insérées dans les contrats. A cet effet la loi sur la protection du consommateur, facilitera dans le secteur bancaire comme dans les autres domaines d'activité, l'appréciation du caractère abusif ou non abusif d'une clause.⁴¹³ En cas de litige sur une telle clause, il appartient au professionnel d'apporter la preuve du caractère non abusif de la clause litigieuse.⁴¹⁴

B- Protection des intérêts des clients de la banque par le code de commerce

La loi n°15-95 formant code de commerce constitue la référence des activités bancaires par excellence, les apports de cette loi en matière de droit bancaire et financier sont nombreux. Elle régleme les effets de commerce et les contrats bancaires, le traitement des difficultés des entreprises en plus des dispositions commerciales générales. Et c'est à travers la réglementation des activités des établissements de crédits et les

⁴¹¹ Article 19 de la loi n° 31-08.

⁴¹² Sans préjudice des dispositions des articles 39 à 56 du dahir du 9 Ramadan 1331 (12 Août 1913) Formant code des obligations et des contrats

⁴¹³ Voir l'Article 18 de la loi 31-08.

⁴¹⁴ Christian GAVALDA. Jean. STOUFFLET. Droit Bancaire 6^{ème} édition. Litec 2005.p 191.et s.

contrats bancaires que le code de commerce assure une protection des clients de la banque en déterminant les droits et les obligations des parties.

B.1- La réglementation relative aux contrats bancaires

Le code de commerce consacre tout un titre aux contrats bancaires faisant ressortir, ainsi, l'importance et la place que ces contrats tiennent aujourd'hui dans la vie économique et sociale et ce, aussi bien par la réglementation des différents types des comptes en banque et de leurs particularités, que par l'organisation des autres services effectués par et sur les comptes bancaires tel le virement et le dépôt de fonds.

Cette réglementation traduit d'une part le souci du législateur de mettre les textes commerciaux au diapason des évolutions techniques et technologiques internationales,⁴¹⁵ et de régir les relations entre les établissements de crédits et leurs clients. Et cela en donnant les définitions et des différents contrats bancaires, et ses effets, et permet par conséquent de déterminer les droits et les obligations des parties notamment des clients de la banque.

C'est ainsi qu'en matière cambiaire, la loi 15-97 détermine les règles régissant les effets de commerce et prévoit les mesures répressives applicables à l'encontre des tireurs, émetteurs des chèques sans provision, qui deviennent de plus en plus lourdes avec la répétition des incidents de paiement, en plus des répressions qui peuvent être à la fois bancaires et judiciaire. Et qui peuvent également être accompagnées, respectivement d'amendes fiscales et de sanctions pénales lourdes. Les dispositifs légaux mis en place par le code de commerce et les mesures d'application réglementaires prévues par Bank AL-Maghrib présentent plusieurs avantages au bénéficiaire du chèque.⁴¹⁶ Et tracent les limites de responsabilité des parties.

⁴¹⁵ Mohamed Azzedine BERRADA. Les Techniques De Banque De Crédit Et De Commerce Extérieur Au Maroc. 5eme Edition 2007. Société d D'édition Et De Composition Euro Africaine. P 47

⁴¹⁶ Mohamed Azzedine BERRADA. Les Techniques De Banque De Crédit Et De Commerce Extérieur Au Maroc. 5^{ème} édition 2007. Société d D'édition Et De Composition Euro Africaine. p 265.

Cette réglementation concerne tous les contrats bancaires, comme le contrat de dépôt de fonds ou de titres ou le législateur impose au banquier d'informer au moins tous les trois mois ses clients de la situation de leur dépôt que ça soit de fonds ou de titres et ce, à travers des relevés de comptes. En plus de la reconnaissance de la valeur probante des relevés bancaires.

Le code de commerce prévoit également pour tous les comptes l'obligation d'identification du client à l'ouverture du compte⁴¹⁷. Il consacre également la valeur probante du relevé du compte dans les mêmes conditions prévues par la loi bancaire. La loi 15-97 consacre, à cet effet, en outre la protection des clients contre la rupture abusive du crédit.⁴¹⁸ Et le code de commerce constitue ainsi une loi de référence pour le droit et les activités bancaires. Et une source de protections des intérêts des parties banques et clients.

B.2- La réglementation relative aux entreprises en difficultés.

Le code de commerce prévoit une série de mesures en faveur des entreprises en difficulté, par opposition la loi bancaire qui n'a consacré aucune ligne aux relations des établissements de crédit avec ces entreprises.

En effet, loin de tenir compte des évolutions inéluctables où les entreprises auront à fournir d'énormes efforts pour s'en sortir, survivre et se développer, les établissements bancaires marocains font une opposition quasi-systématique au financement, des entreprises en redressement judiciaire et ce, malgré les dispositions légales qui donnent aux créances nées après le jugement d'ouverture de la procédure de redressement une priorité absolue de paiement par rapport à toutes les autres créances. À cela s'ajoute la poursuite des cautions, personnes physiques qui sont le plus souvent les dirigeants de ces entreprises en difficultés.

⁴¹⁷ Article .488 du c.com

⁴¹⁸ Entretien avec M. El Hadi Chaibainou directeur général par intérim du GPBM, <http://www.leconomiste.com/article/contrats-bancaires-un-premier-pas-encore-bancal>

Autrement dit, les établissements bancaires non seulement bloquent leurs relations avec les entreprises en difficultés, même pour les plus viables d'entre elles, mais poursuivent en plus les dirigeants-cautions de ces entreprises, dont les efforts doivent être tournés exclusivement au redressement de leurs affaires, et ne pas être distraits par la poursuite des recours judiciaires, des saisies conservatoires, des commandements immobiliers, des ventes aux enchères publics de leurs biens. D'où l'importance des mesures d'accompagnement de l'entreprise en difficulté édictées par le livre V du livre de commerce dans la protection des entreprises clientes de la banque.

Dans la même optique et pour permettre la continuation de l'entreprise durant la période d'observation. Le tribunal peut décider la lève de l'interdiction d'émission des chèques, pour permettre l'exécution du plan de continuation et la continuation de l'exploitation de l'entreprise. Le tribunal peut également prononcer la suppression des effets de l'interdiction d'émettre des chèques, relative à des faits antérieurs au jugement d'ouverture pendant la durée du plan et d'apurement du passif, et ce en application de l'article 593 du code de commerce. Dans ce cadre par le jugement n° 325/2005 le tribunal de Casablanca a décidé la suppression de l'interdiction d'émettre des chèques à l'égard de l'un des dirigeants et a refusé la demande à l'égard de l'autre, le tribunal a accepté la demande pour permettre au débiteur l'exécution du plan de continuation, surtout que la suppression était suite à l'émission des chèques sans provision lors le l'état de cessation de paiement qui a entraîné l'ouverture de la procédure de redressement, et cela en application des dispositions légale en la matière⁴¹⁹

⁴¹⁹ Article 593du c.com

Conclusion du chapitre I :

Les contrats bancaires sont généralement des contrats de consommation qui se définissent principalement par ses acteurs. Il s'agit en principe d'un contrat passé entre un consommateur le client et un professionnel le banquier, d'où la nécessité de l'intervention de la loi pour la protection des intérêts des clients, à qui la jurisprudence reconnaît la qualité de consommateur profane, même, dans le cadre de leurs activités professionnelle.

En effet, malgré l'absence des dispositions visant la protection des clients de la banque dans la loi sur la protection des consommateurs,⁴²⁰ la législation en vigueur permet une protection des intérêts des clients, en régissant la relation de la banque avec ses clients. Une protection directe à travers les dispositions de la loi bancaire et du code de commerce. Et une protection indirecte par les dispositions régissant les activités bancaires et les règles prudentielles imposées à la banque.

Toutefois, il est temps de penser à la mise en place d'un droit de la consommation bancaire, pour assurer la protection des clients de la banque notamment contre les clauses abusives et certains agissements des banquiers dans la gestion et la tenue des comptes bancaire.

⁴²⁰ Sauf pour les contrats de crédit. Tel qu'il est prévu par la loi n° 31-08 édictant des mesures de protection du consommateur.

Chapitre II : Le recours aux modes alternatifs de règlement des différends

La justice est rendue par les juridictions étatiques qui constituent un service public, investi du pouvoir et de la fonction judiciaire, cependant, notamment en matière commerciale, il existe une prérogative qui donne la possibilité de régler certains litiges en dehors de ce service. Cette prérogative permet de trancher les différends par des personnes privées et non par des juges et à certaines conditions.⁴²¹ Notamment lorsqu'il s'agit de conflits à caractère commercial où l'image de marque et la notoriété de l'entreprise ou du commerçant compte beaucoup, en plus de la célérité exigée dans le traitement de tout différent ou contentieux.

À cet effet, et vu le caractère commercial de l'activité bancaire, ainsi que le souci de limiter les aléas liés aux contentieux et à leur traitement par les juridictions étatiques la mise en place d'un système de médiation dans le secteur bancaire constitue une exigence et une nécessité.

Section 1 : Les aléas liés au traitement judiciaire du contentieux portant sur les comptes bancaires

En effet les établissements de crédit, comme tous les établissements techniques se trouvent obliger de poursuivre les procédures devant les juridictions car ils

⁴²¹ Mohamed ALHARTI. Conseiller à la cour suprême. Article publié dans les travaux du colloque organisé par la faculté de droit de Fès. 3 et 4 avril 2003.

préfèrent le règlement de leurs conflits par voie amiable. Vu que les modes alternatifs de règlement de différend, y compris le règlement amiable par le soin des services de l'établissement bancaire, s'avèrent moins coûteux et plus rapide. Alors que, le recours aux juridictions étatiques pour le traitement du contentieux portant sur le compte bancaire semble être une voie coûteuse du point de vue lenteur et coût et contribue à l'encombrement des tribunaux et l'engorgement de la justice étatique, outre la crise que connaissent l'appareil judiciaire.

Le règlement amiable semble être la solution adéquate pour les contentieux à caractère technique et commerciale, qui est le cas notamment du contentieux bancaire et plus particulièrement du contentieux portant sur le compte bancaire.

Sous-section 1 : Le caractère technique des contrats et des activités bancaires

Les contrats bancaires se distinguent par leur caractère technique ce qui requiert une technicité quant à leur interprétation et leur traitement qui s'avère difficile pour les juges étatiques des tribunaux de droit commun comme ceux des tribunaux de commerce. Ce qui exige le recours à l'expertise et le prolongement de la durée de traitement de l'affaire, à tel point qu'on parle actuellement de la création d'une sous-justice ou de la sous-traitance de la justice rendue sur la base des rapports d'expertise, et par les experts qui sont régulièrement sollicités par les juges pour trancher dans les affaires à caractère commercial ou encore à caractère technique.

A – Le manque de spécialisation des juges

Malgré la création des tribunaux commerciaux on constate l'absence des magistrats spécialistes formés dans le domaine commercial notamment en matière de comptabilité, d'audit et de management et par conséquent en matière bancaire, ce qui traduit l'incapacité des magistrats de statuer sur certaines affaires à caractère technique, et par conséquent l'exigence de recours à l'expertise pour rendre justice. D'où la nécessité de la mise en place d'une justice commerciale formée en matière de droit économique et sociale et la rationalisation du recours à l'expertise.

A-1- La polyvalence des juges

Au Maroc la formation des magistrats se fait sur la base d'un programme juridique et judiciaires riches avec des matières diversifiées, mais ces matières restent insuffisantes. Certes la polyvalence est nécessaire chez les magistrats, mais pour la formation d'un praticien du droit commercial et en particulier en droit bancaire, cette polyvalence doit être complétée par la maîtrise des principes généraux du droit bancaire, de la gestion et de la comptabilité en plus du droit civil et celui de la procédure civile.

Or, dans la pratique les magistrats statuant en matière commerciale et bancaire, ont reçu la même formation que celle des magistrats des tribunaux de droit commun, qui malgré leur formation en matière commerciale, ils leur manque les compétences techniques en matière commerciale et bancaire, pour assurer une meilleure interprétation des affaires et des documents d'où le recours aux services des experts comptables, pour le contrôle et la lecture des documents. Ce qui constitue un point faible dans le traitement du contentieux bancaire, et par conséquent influence la décision du tribunal qui est guidé par le rapport d'expertise. Ce manque de compétence judiciaire entrave le développement de la jurisprudence marocaine, ou on constate l'absence de décision innovatrice et marquante notamment en matière de contentieux bancaire.

A.2- L'obligation de spécialisation des juges :

Certes, Les efforts déployés par le ministère de la justice en matière de formation sont importants mais les moyens consacrés pour le financement des sessions de formations restent très insuffisants.⁴²² Il faut alors, une formation renforcée des juges sur les techniques et les opérations bancaires, en particulier au niveau des tribunaux de commerce ce qui permettra de limiter les demandes d'expertise pour un surcroît de célérité des procédures et des décisions judiciaires.

⁴²² Evaluation de la législation commerciale du royaume du maroc à l'intention du ministère de la justice de la part de: Financial Markets International, Inc. PDF publié sur www.worldbank.org/ifa/rosc_icr_mor_fre.pdf le 6- 7- 2012

En effet, pour le traitement des affaires de contentieux bancaire, les juges s'appuient sur les textes de droit et sur la jurisprudence pour rendre justice. Or il est à noter que ces affaires présentent une particularité technique et que les juges n'aient pas le même référentiel que les spécialistes, juristes des banque, experts ou banquiers, pour apprécier la contestation ou le litige source de contentieux bancaire en matière de règles de comptabilité bancaire, de procédures d'enregistrement comptables des créances saines, impayées et contentieuses. Qui prennent en considération des règles spécifiques aux opérations bancaires, et doivent par conséquent influencer la décision judiciaire.

C'est ainsi que dans certaines décisions les questions techniquement réglées par des mécanismes du droit et de la pratique bancaire, sont tranchées par les juges sur la base des principes généraux de droit commun ou encore du droit commercial, alors qu'il existe des règles qui encadrent ces mécanismes. Telles les règles et les usages de la Chambre de Commerce Internationale pour ce qui concerne les opérations de remises et de crédit documentaires, ou encore les principes de la contrepassation d'écritures comptables relatives aux effets de commerce qui occasionnent la disparition de la relation cambiaire. Dès lors de très nombreuses décisions de justice prononcent l'irrecevabilité de l'appel, et cela, même en cas d'erreur manifestée d'appréciation décelée dans la décision du juge de première instance. Et les banques ne peuvent avoir de recours dans cette situation où une décision erronée du juge de premier ressort échappe à la censure de la juridiction. À cet effet le partage du même référentiel permettrait de ne pas allonger le temps du procès par des recours pesants à des experts et à l'appui de leur dispositif.⁴²³

B - Le recours à l'expertise en matière de contentieux portant sur les comptes bancaires

L'expertise fait partie des mesures d'instruction légalement admissibles, et peut être ordonnée par le juge ou à la demande de tout intéressé selon les dispositions de l'article 55 du code de procédure civile, qui donne la possibilité au juge d'ordonner avant dire droit au fond, soit sur la demande des parties ou de l'une d'elles, soit d'office, une

⁴²³ Rapport définitif de l'étude sur les contentieux bancaires et les décisions de justice Au Sénégal. 2016.p 39

expertise, une visite des lieux, une enquête, une vérification d'écriture ou toute autre mesure d'instruction. Toutefois, en matière de contentieux portant sur le compte bancaire, le recours à l'expertise est quasi systématique vu le caractère technique des opérations bancaires.

B. 1- L'expertise judiciaire

L'expertise est destinée à éclairer le juge sur un aspect technique du litige, et cela par le recours aux experts judiciaires, qui sont des auxiliaires de la justice qui exercent leurs fonctions conformément aux dispositions de la loi 45-00 relative aux experts judiciaires.⁴²⁴ L'expert judiciaire qui est un spécialiste chargé par les juridictions d'instruire des points à caractère technique. Il lui est interdit de donner son avis sur tous points de droit, ses avis sont reçus par les juridictions à titre de simples renseignements sans pour autant avoir un caractère obligatoire.⁴²⁵

Le juge détermine les points sur lesquels portera l'expertise sous forme de questions techniques à l'exclusion de tous points de droit. L'expert doit présenter une réponse claire et déterminée sur toute question à caractère technique. Cependant, il lui est interdit de répondre à une question qui ne rentre pas dans sa compétence technique et qui a un rapport avec le droit.⁴²⁶

L'expert doit, sous peine de nullité, convoquer les parties et leurs mandataires pour assister à l'expertise. Les parties peuvent faire appel à toute personne dont la présence est jugée utile.⁴²⁷ L'expert ne peut procéder à sa mission qu'en présence des parties au litige

⁴²⁴ Telle qu'elle a été modifiée et complétée par le dahir n° 1-11-170 du 27 kaada 1432 (25 octobre 2011) portant promulgation de la loi n° 58-11 relative à la Cour de cassation et portant modification du dahir n° 1-57- 223 du 2 rabii I 1377 (27 septembre 1957) relatif à la Cour suprême; publié dans l'édition générale du Bulletin Officiel(en langue arabe) n° 5989 bis du 28 kaada 1432 (26 octobre 2011), p. 5228;

⁴²⁵ Articles 1 et 2 de la loi 45-00 relative aux experts judiciaires Telle qu'elle a été modifiée et complétée.

⁴²⁶ Article 59-46- du CPC.

⁴²⁷ Article 63-50 du CPC.

et de leurs conseils, ou qu'après s'être assuré qu'ils étaient dûment convoqués sauf si le tribunal en décide autrement lorsqu'il a constaté qu'il y a urgence. L'expert consigne dans un procès-verbal joint au rapport, les dires et observations des parties, elles le signent avec lui en mentionnant obligatoirement celle qui refuse de signer. L'expert procède à sa mission sous le contrôle du juge qui peut, s'il l'estime utile, assister aux opérations. Chaque cour d'appel dresse un tableau exhaustif des experts agréés dans sa sphère géographique. Le tableau est ensuite avalisé par une Commission ministérielle.

B. 2 - Place de l'expertise dans le contentieux portant sur le compte bancaire

Que ça soit en matière commerciale, civile ou encore pénale, les juges font appel à l'assistance des experts, pour les éclairer sur les questions techniques que posent certains dossiers. Le recours à l'expertise est considéré comme mesure d'instruction, d'autant plus en matière de contentieux bancaire, les magistrats ne peuvent se passer du recours aux experts dans la majorité des dossiers pour s'éclairer sur le bien-fondé des prétentions et des arguments des parties, notamment que les preuves que les parties présentent sont des documents techniques, et principalement comptables qui nécessitent une étude approfondie par des spécialistes.

Les magistrats qui ne sont pas des spécialistes des disciplines extra-juridiques se trouvent, dans certaines affaires, devant l'obligation de faire recours aux experts et aux spécialistes soit sur la demande des parties ou de l'une d'elles, soit d'office avant de dire droit au fond, pour la réalisation d'une expertise ou pour la vérification des écritures ou pour toute autre mesure d'instruction.

Cependant l'expertise judiciaire, qui suppose des investigations approfondies de la part des techniciens, s'inscrit souvent dans une certaine durée et génère un coût. S'elle peut

paraître inopportune dans un certain nombre d'affaires, au regard notamment du montant des intérêts en jeu, il peut être important dans d'autres.⁴²⁸

En effet, Il est évident, que dans le contentieux bancaire en tant qu'affaires à caractère technique, le juge fait souvent appel aux experts pour rendre justice, avant de statuer sur les prétentions du plaignant et les arguments du défendeur. Qui sont, soit des relevés bancaires, des tableaux d'amortissement, ou encore pour le calcul et la détermination des intérêts et de leurs cours. Le magistrat a nécessairement, voire inévitablement, besoin de recourir à l'expertise pour statuer et rendre justice. Cependant, il n'est pas obligé de suivre l'avis de l'expert désigné et il a la faculté de désigner tout autre expert aux fins d'éclaircir les aspects techniques du litige. Toutefois, le juge garde le pouvoir souverain pour apprécier le montant des dommages et intérêts à allouer et n'est nullement tenu par les conclusions de l'expertise. C'est ce qui a été décidé par la cour de cassation qui a cassé par sa décision n°1387 un arrêt rendu par la cour d'appel commerciale de Casablanca, qui a considéré que l'expert a dépassé ses compétences en se prononçant sur le fond du litige et en se basant dans son rapport sur les dispositions de la circulaire de wali Bank-Al-Maghrib relative à la classification des créances, pour retrancher les intérêts conventionnels au motif qu'ils ne seraient pas conformes à la circulaire. Cette circulaire qui organise les relations de l'autorité de tutelle avec la banque, ne peut être invoquée par le client dans ses rapports avec la banque à l'occasion des opérations bancaires.⁴²⁹ et la cour a considéré que l'expert désigné ne peut se fonder sur la circulaire de Wali Bank-Al-Maghrib relative à la classification des créances pour retrancher les intérêts conventionnels au motif qu'ils ne seraient pas conforme à la circulaire. Car il ne peut se prononcer que sur les questions techniques en toute objectivité.

Sous-section 2 : La lenteur des procédures judiciaires

⁴²⁸ Point de vue : les difficultés des banques face aux expertises judiciaires.
<https://lematin.ma/journal/2001/Point-de-vue-les-difficultes-des-banques-face-aux-expertises-judiciaires/8885.html>

⁴²⁹ Arrêt de la Cour de cassation n°1387 du 15-7-2009, publié sur bassamate.ma.

Cette lenteur renvoie à l'obligation du respect de la procédure judiciaire qui désigne l'ensemble des règles d'organisation judiciaire, de compétence, d'instruction des procès, d'exécution des décisions de justice et englobant la procédure administrative, civile et pénal.⁴³⁰ elle est due également au respect de la procédure judiciaire représentée par la succession des actes nécessaires, à l'introduction, à la mise en état, aux débats et aux délibérés des juges et à l'exercice des recours, jusqu'à parvenir à l'exécution des décisions qu'ils ont rendues.⁴³¹ Notamment que ces procédures se caractérisent par le formalisme et la rigidité, d'une part, et sont conditionnées par des délais d'autre part. À cela s'ajoute l'encombrement de l'appareil judiciaire et le nombre élevé des procès et des procédures. Ce qui rend la procédure judiciaire lente et désavantageuse par rapport à la médiation bancaire et aux autres modes de règlement consensuel des différends.

A-Les délais prolongés de traitement judiciaire des dossiers

Les procédures judiciaires au Maroc se caractérisent par leur lenteur, et cela est dû principalement à l'encombrement des tribunaux notamment ceux de première instance, qui traitent un nombre très élevé des dossiers, avec un minimum de ressources humaines et matérielles. Cette lenteur est également due à la nature des procédures et des délais de déroulement du procès.

A .1- La lenteur des procédures judiciaires.

L'action en justice doit respecter les normes de la procédure judiciaire qui doit se faire selon les règles de la procédure civile. Une procédure à caractère formel et rigide qui doit être respectée sous peine d'irrecevabilité.

Comme toute procédure judiciaire l'instance en matière de contentieux bancaire et particulièrement en matière des contentieux portant sur les comptes bancaires, se crée par les demandes initiales et s'achève par les jugements et les décisions sur le fond et se réalise par des actes de procédures diverses, et par des actes des parties et du juge. Les

⁴³⁰ Lexique juridique et fiscal. <http://www.bruno-bedaride-notaire.fr/fr/-/-/procedure-judiciaire/lexique-juridique-et-fiscal-de-bedaride-notaire-d-affaires.html> consulté le 03-12-2016.

⁴³¹ Selon le Dictionnaire juridique du droit privé.

parties vont procéder à des significations, des demandes d'instruction, le juge, de son côté, tranchera des questions préjudicielles. Tout ceci se déroulera dans des formes obligatoires, et exige le respect des délais et des demandes des parties en cas de demande de report pour préparation des réponses ou des preuves ou pour tout autre motif jugé valable.

Le respect des procédures et des délais imposés, entraîne la lenteur des procédures judiciaires. À ce niveau les banques et même les clients de la banque, notamment les sociétés, sont unanimes sur la lenteur des procédures et des décisions judiciaires, qui demandent un temps de traitement très allongé, inadéquat pour un contentieux à caractère commerciale. Cette lenteur s'ajoute à la déception des justiciables à l'issue du procès, ce qui suscite parfois, des interrogations et crée le souci de permettre aux justiciables d'obtenir une décision de justice dans des délais raisonnables.

A.2 - Le coût prohibitif des procédures judiciaires :

Si on peut admettre que le plaideur ne paie pas son juge, il reste obligé, pour la recevabilité même de sa demande, de payer des taxes judiciaires dont le montant reste important. Et ce depuis la loi de finance de 1984 remplaçant le décret royal n° 815-65 du 22 octobre 1966,⁴³² qui a unifié et réglementé les perceptions des frais de justice en matière civile, commerciale et administrative devant les cours et les tribunaux marocains.

Ce coût varie selon la nature de l'action et sa durée ainsi que les actes entrepris et les procédures envisagées. En effet, le cout du procès dépend de la nature de l'affaire et de sa valeur, de la procédure, de sa difficulté et de sa durée. Il comporte les frais judiciaires, et les droits fixes de chaque procédure. Il n'en va pas autrement lorsque la demande faite devant un juge incompétent, ou l'acte est déclaré nul pour vice de forme. Aux frais et taxes judiciaires s'ajoute également les honoraires des avocats, honoraires des huissiers et des experts qui sont payés par les parties à chaque degré de juridiction à

⁴³² Décret royal portant loi n° 851-65 du 7 regeb 1386 (22 octobre 1966) unifiant et réglementant les perceptions et frais de justice en matière civile, commerciale et administrative devant les cours d'appel et tribunaux du Royaume. *Bulletin Officiel* n° : 2818 du 02/11/1966 - Page : 1231

part. À l'issue de la procédure, les frais exposés pourront, dans certaines conditions, être mis à la charge de l'une ou l'autre des parties.

B - Avantages de la médiation bancaire comme mode alternatif de règlement des contentieux.

Théoriquement la procédure de la médiation bancaire présente l'avantage d'une plus grande rapidité dans le traitement des litiges, un coût inférieur à celui d'une action en justice, une garantie de confidentialité pour les parties, en plus de l'implication des parties dans la recherche d'un règlement du litige.

B.1- la médiation bancaire un processus volontaire et consensuel

La médiation bancaire se présente comme un processus volontaire, amiable et confidentiel de résolution des différends. Elle implique l'intervention d'une tierce personne neutre et impartiale qui est le médiateur. Son objectif est d'assister et aider les parties à parvenir à une solution négociée, acceptable par l'ensemble des parties. Le médiateur intervient à cet effet à la demande des parties, ou à l'initiative de l'une d'entre elles, pour accompagner la résolution d'un différend.

En effet la médiation bancaire accorde aux parties un large champ de discussion et leur donne le plein contrôle de règlement de leur différend, vu qu'elle leur permet de communiquer entre eux par l'assistance du médiateur qui a pour mission de rapprocher leurs points de vue, sans même avoir besoin de l'entremise d'avocats.

La médiation suppose alors l'auto-détermination des modalités de traitement de l'affaire par les parties, en décidant de quelle manière il convient de mettre fin au litige. Elle peut aider les parties à mobiliser leurs ressources propres pour faire face aux problèmes

et poursuivre leurs buts. En outre elle peut stimuler leur capacité interne à comprendre les problèmes des autres⁴³³. Certes, la justice tranche radicalement le conflit et fait des antagonistes, un vainqueur et un vaincu. Mais elle met également fin à la relation entre la banque et son client, et parfois ne résout même pas le problème posé et ne clôt pas le désaccord. Par contre, la médiation tente de mettre le doigt sur le problème posé, et dont souffrent réellement les parties. Elle cherche, en partant d'un accord construit par leur propre volonté, à y trouver le remède adéquat.

B.2 – La rapidité de la procédure de médiation :

En moyenne, une procédure de médiation ne demandera jamais le même temps qu'une procédure judiciaire et ne sera que très rarement plus longue que la moyenne de la durée des procédures dans les pays où la justice est la plus rapide. Il s'agit d'une procédure rapide par nature vu que les conditions de déroulement de la procédure sont prédéterminées par le médiateur signé et notifiées aux parties. Ainsi que toute prolongation qui doit être justifiée et acceptée par parties.

Au Maroc, le règlement du centre de la médiation bancaire détermine les délais de recevabilité et de traitement des demandes de médiation, qui ne peuvent dépasser 10 jours pour déclarer la recevabilité de la demande de médiation. En cas de recevabilité, le centre de médiation dispose d'un délai de 30 jours pour traiter cette demande, sauf prorogation dûment justifiée et acceptée par les parties, et proposer une solution à celles-ci. Cette prorogation ne doit en aucun cas dépasser un délai de 30 jours.

Toutefois, si les parties arrivent à s'entendre et à bien collaborer, la procédure de la médiation sera bien dirigée se déroulera sur une très courte période. Ce qui va nettement réduire le temps et les couts financiers de recours à ce mode de règlement des différends.

⁴³³ Julie JOLY-HURARD Conciliation et médiation judiciaires thèse de doctorat en droit privé. université Panthéon-Assas (Paris 2) soutenu le 19 septembre 2002.chapitre préliminaire p 29 et s.

Section 2 : Le recours à la médiation pour le traitement du contentieux portant sur les comptes bancaires

Les modes alternatifs de résolution des différends forment une catégorie ouverte, ils se définissent d'une manière négative, comme étant des méthodes non juridictionnelles de règlement des conflits, qui reposent exclusivement sur la volonté des parties. Ces modes présente l'avantage d'être moins coûteux, en principe, confidentielle, et se base sur le rapprochement des parties pour trouver une issue à leur différend ce qui permet de préserver la confiance entre les parties et par conséquent maintenir leur relation. De ce fait la médiation bancaire comme tous les autres modes alternatifs de règlement des différends constitue une alternative séduisante en matière de relations commerciales ou des affaires.

C'est ainsi, que le recours aux modes alternatifs de règlement de différends, et notamment la médiation bancaire, constituent une opportunité en matière de contentieux bancaire, vu les avantages qu'ils présentent pour la banque et le client. Du fait qu'elle constitue un mécanisme-type pour la résolution amiable des litiges, qui permet aux parties de négocier un règlement amiable avec l'assistance d'un tiers. D'où la nécessité de sa promotion.

Sous- section 1 : La mise en place de la médiation bancaire au Maroc

La médiation a été introduite dans l'arsenal juridique marocain en 2007 par la loi 08-07 relative à l'arbitrage et la médiation conventionnelle alors que la médiation bancaire qui vise le règlement amiable des conflits relatifs aux activités bancaires entre les banques et leurs clients a été instituée en 2009, soit quelques mois après l'entrée en

vigueur de la loi sur la médiation conventionnelle, qui constitue le fondement légal de la médiation bancaire au Maroc. Toutefois, la charte interbancaire qui a été mise en place par la communauté bancaire sur recommandation de Bank-Al-Maghrib et ratifiée par le GPBM, détermine la procédure de la médiation et délimite son champ d'application, ce qui a permis d'adopter la médiation bancaire comme pratique conventionnelle uniformisée dans le règlement consensuel des litiges liées aux activités bancaires, du fait qu'elle constitue une alternative extrajudiciaire, et un moyen de dialogue entre le client et les établissements financiers.

La médiation comporte de nombreux avantages si on la compare aux recours traditionnels devant les tribunaux. En effet, en plus d'être une démarche commune, elle est plus rapide, confidentielle et favorise le rapprochement entre les parties, ce qui permet de maintenir la relation entre la banque et le client et préserver la confiance entre les parties.

Ce processus constitue une alternative séduisante pour régler les conflits d'une manière durable, en évitant les aléas liés à la procédure judiciaire, ou administrative.⁴³⁴ En effet, La médiation bancaire au Maroc entre dans le cadre d'une série de mesures édictées par Bank Al-Maghrib pour améliorer la relation d'affaires entre les établissements de crédit et leurs clients, notamment les grands investisseurs, et contribuer ainsi de manière efficace et concrète à la protection des droits des opérateurs économiques et des consommateurs des services bancaires et financiers.⁴³⁵ La médiation bancaire peut être soit une médiation institutionnelle qui vise la défense des droits de l'utilisateur dans sa relation avec la banque, ou une médiation conventionnelle.

A-La procédure de la médiation bancaire

La médiation bancaire institutionnelle ou conventionnelle, permet aux parties de résoudre à l'amiable leurs différends, en dehors de toute intervention du juge. Elle n'oblige pas la soumission du litige à une réglementation spécifique, sauf exception. Seuls doivent s'appliquer les principes et dispositions du droit des obligations civiles et commerciales,

⁴³⁴ Voir Pierre Paul -Renson .la médiation, voie d'avenir aux multiples facettes. Édition 2008.p 15

⁴³⁵ Rapport d'activité du centre marocain de médiation, 2015, p 6.

dans lesquelles les parties ont libre disposition de leurs droits, soit des dispositions spécifiques propres aux accords transactionnels auxquels ces médiations peuvent aboutir.

La médiation institutionnelle est instaurée sans préjudice du droit des parties de recourir aux juridictions de droit commun ou à des procédures arbitrales. A l'inverse de la médiation conventionnelle qui une fois entamée interdit aux parties de faire recours aux autres procédures judiciaires ou d'arbitrage.

En principe général, le processus de la médiation bancaire se déroule sous la direction d'un comité composé par le représentant de Bank-Al-Maghrib et cinq membres indépendants de la profession bancaire qui désigne un médiateur pour un mandat de trois ans renouvelable une seule fois. Et la décision du médiateur est prise après avoir entendu le client et le représentant de la banque à travers la procédure de la médiation et bien évidemment suite à une clause ou une convention de médiation bancaire, pour ce qui de la médiation conventionnelle, ou suite à une demande en cas de médiations institutionnelle.

A.1- Le recours à la médiation bancaire

La soumission du différend entre le client et la banque à la médiation bancaire conventionnelle se fait par un acte formel et explicite des parties, qui prévoit le recours à la médiation. Et cela soit par une convention de médiation ou encore suite à une clause de médiation qui soumet tout litige éventuel à la médiation.⁴³⁶ Les établissements de crédit peuvent insérer dans les conventions de compte ou dans tout

⁴³⁶ La convention est le contrat par lequel les parties s'accordent pour désigner un médiateur chargé de faciliter la conclusion d'une transaction pour mettre fin à un litige né (le compromis de la médiation). La convention de médiation peut être conclue après la naissance du différend entre les parties. Elle est alors dénommée « compromis de médiation ». Elle peut également intervenir en cours d'instance judiciaire et peut interrompre le cours de la procédure à la demande de la partie ayant initié la procédure dans un délai de 8 jours. Concernant la clause de médiation, La clause de médiation peut se définir comme une stipulation inscrite et contenue dans le contrat principal, par laquelle chacune des parties s'engage, lors de la survenance d'un conflit entrant dans le champs d'application de celle-ci, à mettre en œuvre un processus de médiation afin de négocier, sous l'égide d'un médiateur, les termes d'une solution amiable

autre document contractuel les informations sur les modalités de recours à la médiation du centre marocain de la médiation bancaire⁴³⁷.

Cette clause oblige chacune des parties, lors de la survenance d'un conflit, à ne pas saisir le juge tant qu'un processus de règlement alternatif des conflits à travers la médiation n'aura pas été mis en place et mené jusqu'à son terme. En l'occurrence le non-respect de la clause de médiation constitue une fin de non-recevoir.⁴³⁸ Cette conséquence processuelle d'interdiction d'ester en justice montre que l'objet de la convention de médiation porte aussi sur le droit d'action de chacune des parties, qui par l'intermédiaire d'un médiateur peuvent trouver une éventuelle issue amiable, à travers la création d'un espace de dialogue et de compréhension mutuelle.

En l'occurrence pour ce qui est de la médiation institutionnelle qui se fait sur demande du client, qui doit préalablement à la saisine du médiateur, saisir les griefs des services compétents de l'établissement de crédit.⁴³⁹ Le recours au dispositif de la médiation institutionnelle est volontaire et à titre gratuit.

Toutefois, pour encourager le recours à la procédure de la médiation bancaire avec tous les avantages qu'elle présente, La pratique bancaire contractuelle doit porter un intérêt croissant aux clauses permettant la gestion des conflits par le recours à la médiation. Du fait que dans la pratique cette clause n'est stipulée que rarement dans les conventions des comptes bancaires.

A.2- Déroulement de la procédure de médiation bancaire :

Le processus de la médiation diffère selon s'il s'agit d'une médiation conventionnelle qui ne peut être engagée qu'avec l'accord des parties dans le cadre d'une convention de médiation dûment signée par les deux parties et le médiateur. Ou d'une médiation institutionnelle qui peut se faire sur demande du client.

⁴³⁷ Article 26 du Règlement du Centre Marocain de la Médiation.

⁴³⁸ Dans un arrêt du 14 février 2003, la chambre mixte de la Cour de Cassation française a jugé que le non-respect de cette obligation constitue une fin de non-recevoir.

⁴³⁹ Article 4 du règlement du Centre Marocain de La Médiation. CMMB.

- Processus de la Médiation institutionnelle :

Le déclenchement de la procédure de la médiation bancaire institutionnelle, se fait alors à l'initiative du client qu'il soit personne physique ou morale, ayant un différend avec sa banque. Ce dernier peut saisir le centre marocain de médiation bancaire en présentant une demande de médiation signé et légalisée, à laquelle il doit joindre les justificatifs de sa demande, Toute demande de médiation doit préciser de manière claire l'objet du différend et être appuyée par l'ensemble des documents et des informations nécessaires pour son instruction ainsi que, le cas échéant, de la réponse de l'établissement concerné.

La demande de médiation peut se faire par tout moyen, soit par courrier recommandé contre accusée de réception, soit en déposant la demande de médiation, contre décharge, directement auprès du centre marocain de la médiation, sis à la succursale de Bank-Al-Maghrib à Casablanca, soit à travers tout autre moyen mis à la disposition du public par le Centre.⁴⁴⁰ Cependant la saisine du centre ne peut se faire qu'après envoi d'une réclamation auprès de l'établissement de crédit concerné et dans l'absence de réponse dans un délai de 15 jours,⁴⁴¹ ou si la réponse de la banque est insatisfaisante.

Après examen de la recevabilité de la pétition de médiation, et acceptation de la demande, le médiateur et suite à la mission qui lui est confiée, avise les parties par lettre recommandée avec accusé de réception. Le centre dispose à cet effet, d'un délai de 10 jours pour déclarer la recevabilité de la demande de médiation. Et en cas de recevabilité, il dispose d'un délai de 30 jours pour traiter cette demande, sauf prorogation dûment justifiée et acceptée par les parties. Et propose une solution à celles-ci, cette prorogation ne doit en aucun cas dépasser un délai de 30 jours.⁴⁴²

Le médiateur entame avec les parties un entretien d'information, il garde toute la latitude d'entendre le client ayant déposé auprès de lui une demande de médiation ainsi que le

⁴⁴⁰ Article 5 du règlement du Centre Marocain de la Médiation CMMB.

⁴⁴¹ Les Établissements sont tenus de donner suite aux réclamations reçues de la Clientèle dans un délai conforme à celui arrêté par la Recommandation de Bank Al-Maghrib n° 1/G/2012 relative au traitement des réclamations de la Clientèle des établissements de Crédit.

⁴⁴² Article 9 du règlement du Centre Marocain de la Médiation CMMB.

représentant de l'établissement concerné et ce, en vue de rapprocher leurs points de vue et leur proposer la solution qu'il estime appropriée⁴⁴³. En l'occurrence, le client peut se faire assister de toute personne dont il juge la présence opportune en justifiant, par écrit, son identité et sa qualité. Dans ce cas, cette dernière doit signer un engagement de confidentialité selon le modèle établi par le centre de médiation sauf pour la ou les personnes tenues légalement par le secret professionnel.

Au terme de l'instruction d'un différend et après avoir entendu les parties, le Médiateur établit un accord transactionnel et invite le client ainsi que le représentant de l'Établissement à y apposer leurs signatures. Le client doit remettre l'accord transactionnel au médiateur dûment légalisé dans un délai ne dépassant pas 10 jours, à défaut l'accord proposé devient caduc.

En cas d'échec de la médiation, un procès-verbal constatant la position de chacune des parties est établi et signé par le médiateur chargé de l'affaire, et une copie de ce procès-verbal est remise aux parties à leur demande.

Les constatations et les déclarations de la clientèle et des Établissements ne peuvent être ni produites, ni invoquées dans la suite de la procédure s'elle se poursuit en justice sans l'accord des parties.⁴⁴⁴

- Le processus de la médiation conventionnelle

Le recours à la médiation bancaire conventionnelle est volontaire et à titre onéreux selon un barème fixé par le centre marocain de la médiation bancaire, après son approbation par le conseil d'administration⁴⁴⁵. La demande de médiation conventionnelle peut être conjointe, c'est-à-dire introduite par les deux parties, ou, à défaut, par la partie la plus diligente. Elle doit déterminer tous les éléments d'identification des parties, et présenter

⁴⁴³ Article 11 du règlement du Centre Marocain de la Médiation CMMB.

⁴⁴⁴ Article 12 du règlement du Centre Marocain de la Médiation CMMB.

⁴⁴⁵ Article 19 du règlement du Centre Marocain de la Médiation CMMB.

un exposé du différend, ses causes et éventuellement les positions des parties, et les pouvoirs des personnes physiques représentant les personnes morales.

Lorsque la demande de médiation est présentée par l'une des parties, elle doit être notifiée à l'autre partie. Cette dernière dispose d'un délai maximum de réponse de quinze jours. En cas de réponse positive, les deux parties règlent les frais d'ouverture du dossier, prévus par le barème approuvé par le conseil d'administration du centre de médiation bancaire, qui lui sont définitivement acquis.⁴⁴⁶ Cependant, la procédure de la médiation conventionnelle ne peut être entamée qu'après versement, par le client et l'établissement bancaire des honoraires selon le barème visé à l'article 19 du règlement.

Le médiateur désigné fixe, après consultation des parties, le calendrier et les autres modalités de la procédure de médiation, qui doit aboutir dans un délai de trois mois à compter de la date d'acceptation de la demande de médiation par le Médiateur à une décision de règlement du différend. Cette durée peut être prorogée d'un commun accord des parties.

Toutefois le délai légal de la médiation est arrêté à 3 mois par l'article 327-65 de la loi 08-05, et commence à courir à compter de l'acceptation par le centre de cette demande de médiation. Dans les sept jours suivant la notification de la désignation du médiateur, chaque partie peut demander que celui-ci soit remplacé. Cependant il n'est pourvu au remplacement du médiateur qu'une seule fois.

Le processus de la médiation conventionnelle peut prendre fin soit par la conclusion d'un accord transactionnel signé par les parties, ou sur décision du Centre, s'il estime qu'il ne peut parvenir à rapprocher les points de vue des parties. Dans ce cas, un procès-verbal est dressé constatant la non-transaction de médiation. Ou encore suite à la demande de l'une ou des deux parties de renoncer, à la procédure de médiation.

B- Le champ d'intervention du médiateur dans la médiation bancaire

⁴⁴⁶ Article 21 du règlement du Centre Marocain de la Médiation CMMB.

La médiation bancaire au Maroc ne peut se faire qu'à travers le centre marocain de médiation bancaire régi par le règlement de médiation qui délimite le champ d'intervention du médiateur, qui diffère selon s'il s'agit d'une médiation institutionnelle ou d'une médiation conventionnelle.

B.1- Le domaine de la médiation bancaire :

Le règlement du centre marocain de la médiation bancaire exclu clairement les litiges portés devant une juridiction de droit commun ou d'arbitrage. Si un Client, qui a saisi le Médiateur, saisit simultanément ou ultérieurement du même différend une juridiction, l'établissement appelé doit alerter dans un délai de 8 jours le centre, qui procède immédiatement à la clôture du dossier de médiation et en avise le client.

Le règlement exclu également les demandes portant sur l'octroi du crédit, du fait que le médiateur n'a pas la compétence d'intervenir pour l'octroi ou non des crédits que peuvent accorder les banques. Vu que le droit au prêt ne s'assimile pas au droit au compte et tout établissement est libre d'apprécier son risque et demander les garanties qu'il juge nécessaires. Tant qu'il n'y a pas de litige il ne peut y avoir de médiation.

En contrepartie, le médiateur examine l'application de la réglementation en vigueur notamment les dispositions prévues en cas d'arrêt unilatéral ou abusif de la part de l'établissement d'une ligne de crédit. Ne sont pas également prise en charge par le CMMB les demandes de médiation portant sur les questions inhérentes au recouvrement des créances des établissements de crédit.

En l'occurrence, Sont éligibles à la Médiation du CMMB les différends ayant trait à la gestion :

- Des moyens de paiement

- Des comptes à vue ;
- Des comptes à terme ;
- Et des comptes d'épargne, notamment les questions liées :
 - Au fonctionnement des comptes de dépôts quel que soit leur nature ;
 - Au fonctionnement des comptes titres ;
 - A la bancassurance ;
 - A la contestation des écritures comptables ;
 - Aux conditions appliquées aux opérations bancaires ;
 - A la gestion des comptes joints et collectifs ;
 - A l'exécution des engagements pris dans le cadre des contrats bancaires ;
 - A la clôture de comptes.
 - Au recouvrement des créances dans le cas où le non-paiement est dû à un cas de licenciement ou à une situation sociale imprévue, conformément aux dispositions de l'article 111 de la loi n°31-08 édictant des mesures de protection du consommateur ;
 - En cas de difficultés de règlement, par les toutes petites et moyennes entreprises, des créances bancaires ;
 - En plus des conditions de remboursement non respectées des concours financiers ;
 - Et enfin, la délivrance de documents à la clientèle (mainlevée, tableau d'amortissement, attestation d'encours....).⁴⁴⁷

Dans la même optique le règlement du CMMB détermine la valeur des affaires passibles de faire l'objet d'une procédure de médiation bancaire. C'est ainsi que les différends pouvant naître ou déjà nés entre les parties dont le montant en jeu est

⁴⁴⁷ Voir le rapport d'activité du CMMB 2015 P22 et s.

supérieur à 1.000.000 dirhams au moment de la saisine du centre peuvent faire l'objet d'une demande de médiation conventionnelle, devant le deuxième compartiment du centre. Alors que les différends entre les parties, dont le montant en jeu est égal ou inférieur à 1.000.000,00 dirhams, sont éligibles au premier compartiment du centre dédié à la médiation institutionnelle.

B.2 - Le rôle et les obligations du médiateur en matière de médiation bancaire

La mission du médiateur consiste au rapprochement des positions des parties pour tenter de faciliter la conclusion d'un accord entre eux et assurer le règlement amiable du litige. A cet effet il doit entendre les parties, et confronter leurs points de vues afin de leur permettre de trouver une solution à l'amiable au conflit qui les oppose.

Toutefois, contrairement aux dispositions relatives aux arbitres, le législateur n'a pas édicté, en détail, de dispositions concernant les conditions requises dans la médiation. A cet effet, le médiateur doit alors entendre les parties apprécier et analyser leurs prétentions sur la base des justificatifs présentés, et peut avoir recours à toute expertise de nature à éclaircir les faits du litige si nécessaire, pour pouvoir approcher leurs points de vue, et proposer un projet de solution transactionnelle.

Dans la réalisation de sa mission, le médiateur est tenu à l'obligation du secret professionnel à l'égard des tiers dans les termes et sous peine des sanctions relatives au secret professionnel prévues par le Code pénal. De même le conciliateur est tenu de respecter la durée fixée pour mener sa mission. Il doit agir avec impartialité, du fait qu'il est censé être exempt de tout favoritisme, biais, ou préjugé à l'égard de l'une ou de l'autre des parties, tant dans ses propos et ses attitudes que dans ses actes⁴⁴⁸.

⁴⁴⁸ Code d'éthique des médiateurs élaboré par l'institut de médiation et d'arbitrage du QUEBEC, année 2007

A cet effet on peut retenir certains critères pour la qualité du médiateur :

- La qualité de tiers : le médiateur doit être extérieur aux parties, lesquelles expriment leur accord sur son choix.
- Le critère tenant au rôle du facilitateur du médiateur : il n'a pas pour mission de proposer lui-même des solutions aux différends, mais uniquement d'aider au rapprochement des points de vue entre les parties.
- Le critère de l'efficacité qui vise le nom du médiateur en tant que tel, mais la diligence et la qualité du processus de médiation.
- Le critère de compétence qui renvoie à la formation et à l'expérience des médiateurs.
- Le critère d'impartialité, attaché à celui de tiers, qui est essentiel à la conduite de la médiation.
- Et le critère d'indépendance, qui implique que le médiateur ne soit pas lié à l'une des parties au différend par un rapport susceptible d'entacher subjectivement l'accomplissement de sa mission.

En somme le médiateur doit agir dans le cadre et le respect de la loi et des personnes. Il doit maintenir sa position de tiers et vérifier, en permanence, que les conditions d'éthiques et de la déontologiques sont respectées tout au long de la procédure de la médiation.

Sous- section 2 : L'exigence de la promotion de la médiation bancaire

Il n'est pas à démontrer qu'au Maroc comme dans la majorité des pays en voie de développement, on assiste à un encombrement des tribunaux. Or, pour le désengorgement de ces derniers il faut encourager et inciter le recours aux modes alternatifs de règlement des différends, vu les avantages qu'ils présentent notamment en matière de délais et de confidentialité. Et principalement la médiation en matière de contentieux relatif aux comptes bancaires.

En effet, la pratique de la médiation bancaire révèle l'efficacité et l'importance de ce mécanisme dans le traitement des contentieux bancaires, même si ce processus ne réalise pas le succès escompté, suite à la réticence dans le recours à la médiation bancaire, d'où la nécessité d'analyser les causes du faible recours à ce processus, et les mesures susceptible de l'encourager.

A- Les causes du faible recours à la médiation bancaire

Le recours à la médiation en générale et la médiation bancaire en particulier constitue un moyen d'amélioration du climat des affaires, et permettra à la fois de désengorger les tribunaux, et de résoudre les litiges tout en permettant aux parties de trouver une solution commune. Ainsi, le recours à la médiation qui trouve très souvent une issue favorable au conflit initial, est recommandé aux entrepreneurs et aux investisseurs étrangers, même au plus fort des tensions.

Toutefois, le recours à la médiation ne doit pas constituer un moyen concurrent de l'appareil judiciaire, la médiation doit préserver sa qualité de mode extrajudiciaire, et faciliter par conséquent le passage d'une justice imposée vers une justice négociée, et permettra ainsi aux justiciables, notamment les professionnels, de prendre conscience de l'importance de la médiation et ses avantages.⁴⁴⁹

Or, cet outil très avantageux pour le règlement des conflits entre les banques et leurs clients, et le traitement de contentieux bancaire n'est sollicité que rarement dans la pratique. Selon le rapport d'activité du centre marocain de médiation de 2015, le centre a reçu 590 demandes de médiation dont 216 dossiers complets et recevables. Ce nombre ne représente qu'un pourcentage très faible du nombre global du

⁴⁴⁹ Mohamed BENJELLOUN. Modes alternatives de règlement des conflits : fonctionnement, mérites et limites. n. travaux du colloque organisé par la faculté de droit de Fès. 3 et 4 avril 2003

contentieux bancaire. On constate à cet effet un faible recours à la médiation bancaire malgré les avantages qu'elle présente. Et cela est dû principalement à la réticence dans le recours à la médiation d'une part et à l'inaccessibilité au centre de la médiation bancaire d'autre part.

A.1- La réticence dans le recours aux modes alternatifs de règlement différends au Maroc

La réticence des entreprises et des particuliers dans le recours à la médiation sont principalement dus aux craintes concernant la procédure de la médiation et le manque de confiance dans le professionnalisme et la compétence du médiateur et son impartialité. Cela est dû d'une part à la faible reconnaissance et institutionnalisation de ce domaine. Et d'autre part à l'incertitude de la valeur légale de l'accord issu de la médiation, et bien évidemment à la crainte de faire face à la banque, partie forte dans le litige, en dehors du cadre des juridictions étatiques, et de concevoir un compromis avec elle. En plus du manque de la promotion et de l'encouragement de l'État et des banques pour le recours à ce mode alternatif de règlement des différends.

Il est à noter, à ce niveau, que de nombreuses législations européennes notamment celles française et belge ont mis en place, depuis 2001, un système de médiation entre les établissements de crédits et leur clientèle. Sans remettre en cause le traitement normal des réclamations par les dispositifs existants au sein des établissements de crédit, la médiation offre ainsi un recours pour le maintien du dialogue entre les établissements de crédit et leurs clients destiné à favoriser les solutions des litiges avant que ceux-ci ne dégénèrent devant les tribunaux.

En somme, on peut déduire que l'introduction de la médiation dans la législation bancaire marocaine constitue une nécessité et une exigence, vu qu'elle est opportune à plus d'un titre, elle pourrait en effet, permettre une plus grande ouverture et

sensibilisation des établissements bancaires et de leur clientèle à la résolution des conflits eu égard à l'objectivité et aux arguments qui peuvent être développés par le médiateur professionnel ayant pour souci d'aboutir à une solution honorable dans l'intérêt des deux parties⁴⁵⁰.

A.2- L'inaccessibilité au centre de la médiation bancaire

Le recours à la médiation bancaire au Maroc se fait à travers le centre de médiation siégré à Casablanca, ce qui constitue une entrave pour le recours à la médiation, vu l'inaccessibilité du centre de médiation.

En effet, pour encourager le recours à ce mode attractif de règlement des litiges, il faut procéder à la décentralisation des centres de médiation, et cela par la création d'autres centres dans les grandes villes du Maroc, pour les rendre accessibles aux clients des banques.

De même il paraît judicieux pour les banques d'introduire une clause de médiation dans ses contrats notamment avec les entreprises, et les sensibiliser sur les opportunités et les avantages que présente la médiation, notamment que la loi bancaire le prévoit directement en imposant aux établissements de crédit de se doter d'un dispositif de médiation bancaire visant le règlement des litiges qui les opposent à leurs clients, et ce à travers l'article 158 de la loi bancaire 103-12.⁴⁵¹

B- La promotion de la médiation bancaire.

L'encouragement de la médiation bancaire permettra sans doute aux clients de recourir à la médiation pour le traitement de leur différend avec la banque. Notamment celle institutionnelle, qui est à titre gratuit. Et par conséquent favoriser un traitement

⁴⁵⁰ Mohamed Azzedine BERRADA. Les Techniques De Banque De Crédit Et De Commerce Extérieur Au Maroc. 5^{ème} édition 2007. Société d'Édition Et De Composition Euro Africaine p 45

⁴⁵¹ Article 158 de la loi bancaire 103-12 publiée au bulletin officiel du 22 janvier 2015 (Édition en arabe) et B.O du 5 mars 2015 (Édition de traduction officielle)

consensuel des litiges entre la banque et ses clients, ce qui permettra à la fois le règlement du litige et la préservation de la relation entre les deux parties.

Cela ne peut se faire qu'à travers la sensibilisation d'une part, et la création de nouveaux réseaux du centre marocain de la médiation bancaire d'autre part.

B.1- La sensibilisation des entreprises et des clients de la banque sur les avantages de la médiation bancaire

La promotion du recours à la médiation bancaire peut se faire à travers la sensibilisation des entreprises clientes des banques et du public sur les avantages de la médiation, ses types et les procédures de recours. Et cela pour la vulgarisation de la médiation, notamment la médiation institutionnelle, à travers la presse et les manifestations scientifiques par les colloques, les forums et les journées d'études susceptibles de promouvoir la médiation bancaire.

La sensibilisation doit se faire également à travers les services des établissements de crédit lors de l'ouverture des comptes, ou encore suite à la naissance d'un conflit. De même la sensibilisation doit concerner les départements de gestion du contentieux et les avocats, sur l'importance et les avantages de la médiation conventionnelle.

A noter également que le législateur peut jouer un rôle considérable dans la promotion de la médiation en imposant le recours à la médiation bancaire avant de recourir aux juridictions étatique sous peine d'irrecevabilité, notamment dans les affaires opposant les banques aux entreprises structurées, ou pour les affaires qui nécessitent un traitement technique et particulier.

B.2- La création de nouveaux centres de médiation bancaire.

La promotion et la vulgarisation de la médiation bancaire nécessite la création de nouveaux centres de médiation, il est en effet inconcevable que le traitement de toutes les

affaires des contentieux bancaires, ou commerciales soit fait par le seul centre de médiation bancaire de Casablanca, et cela pour diverses raisons. D'abord vu le nombre important et croissant des contentieux bancaire éligibles au centre de médiation. Et puis vu l'impossibilité pour certains demandeurs de se déplacer à Casablanca pour une procédure de médiation.

Certes, un nombre important de clients, de toutes les villes du Maroc, sollicitent les services du centre de la médiation bancaire de Casablanca. Selon les données publiées par le centre de médiation dans le rapport d'activité de 2015, la saisine du médiateur s'est faite essentiellement par la clientèle des particuliers qui représente 90% des demandes, 41% de ces demandes sont formulées par les clients du grand Casablanca, vu la proximité du centre de médiation, et l'importance du nombre des clients dans cette région. Alors que seulement 6% des demandes sont faites par les clients de la ville d'Agadir et 5% de la ville Fès.⁴⁵²

Le nombre élevé des saisines faites par les clients de Casablanca, démontre l'impact de l'accessibilité sur le recours à la médiation bancaire, d'où la nécessité d'envisager des antennes régionales pour faciliter le recours aux services des centres de médiation bancaire.

⁴⁵² Rapport D'activité du CMMB. DE 2015. P 12

Conclusion du chapitre II :

La médiation semble être le moyen le plus adéquat et le moins coûteux pour le traitement du contentieux portant sur le compte bancaire. Vu les avantages qu'elle présente pour les parties, en permettant d'éviter les aléas liés au traitement judiciaire de ce contentieux, et de favoriser un traitement adéquat du contentieux portant sur le compte bancaire.

Toutefois, on constate un faible recours à ce mode de règlement des différends, qui nécessite une promotion pour encourager le choix de la médiation bancaire pour le traitement des conflits notamment la médiation institutionnelle avec tous les avantages qu'elle présente. Pour permettre un meilleur traitement du différend, la préservation de la relation banque-client, et le désengorgement des tribunaux étatiques.

Conclusion de la deuxième partie :

En somme on peut confirmer que la caractéristique majeure du contentieux bancaire c'est que malgré sa diversité et sa complexité, il est strictement lié au manquement de l'application rigoureuse des dispositions légales et des obligations contractuelles des parties, d'où l'importance de la bonne rédaction et préparation des conventions et des contrats qui concrétisent en principe la volonté des parties et gouverne d'abord la relation de la banque et son client; et puis constitue la base et la référence pour la résolution du litige.

Certes on ne peut pas éradiquer ou arrêter les différends et les contentieux, qui sont des conséquences normales des conflits des intérêts, et qui constituent des démonstrations courantes dans les relations commerciales, qui résultent du non-respect de la réglementation en vigueur ou des obligations de l'une des parties. Mais on peut les prévenir, ou en cas de survenance les régler à l'amiable, tant que la relation entre le banquier et son client est basée sur la confiance. Ce qui a pour principal objectif l'évitement des aléas liés aux procédures judiciaires qui sont lentes et relativement coûteuses, ce qui rend la médiation bancaire une alternative séduisante, qui doit être encouragée pour permettre un traitement rapide et consensuel du différend, et le désencombrement des tribunaux étatiques.

En effet, à l'heure actuelle nul ne peut s'en passer des services et des offres bancaires, qui contribue activement à la vie financière de toute personne commerçante ou non, particulier ou entreprise. D'où l'obligation de la sécurisation des rapports entre la banque

et ses clients, d'abord par le renforcement de la protection des clients de la banque notamment contre les clauses et errements abusifs des établissements de crédit, et puis par la promotion du recours aux règlements amiables des conflits.

Conclusion générale

En guise de conclusion, on estime qu'il s'agit d'une nouvelle façon d'envisager le sujet des contentieux bancaires, en s'intéressant aux contentieux portant sur les comptes bancaires, qui ont été longtemps marginalisés, vu que toutes les recherches ne s'intéressaient qu'au contentieux de l'impayé et plus précisément celui du crédit. De là nous a venu l'idée de traiter du contentieux portant sur les comptes bancaires, pour mettre la lumière sur ses particularités et ses caractéristiques. Ce contentieux qui devait susciter un intérêt particulier, vu qu'il touche un nombre important des clients et pose des problématiques récurrentes concernant la relation banque-client, qui se situe au carrefour des obligations légales et des risques de la profession bancaire. Un contentieux qui concerne une relation fragilisée marquée par la méfiance et le manque de confiance. Cette fragilité est intensifiée davantage par le manque de respect des obligations légales de la banque notamment en ce qui concerne les conditions contractuelles et les tarifications applicables, ce qui favorise la multiplication du contentieux.

L'analyse du contentieux portant sur les comptes bancaires démontre qu'il s'agit d'un contentieux diversifié et répétitif, caractérisé par la complexité et la technicité. Un contentieux qui résulte principalement du manquement à l'une des obligations des parties, notamment celles de la banque. À cet effet on remarque que la majorité des actions visent la mise en cause de la responsabilité civile de la banque et posent des préoccupations

relatives à la protection des clients qui constituent la partie faible dans la relation contractuelle et à la préservation de l'intérêt de la banque.

Cependant, il est force de reconnaître l'attitude positive des juridictions marocaines à l'égard du client de la banque. Les décisions judiciaires étudiées démontrent une position très en faveur des clients, qui retient facilement la responsabilité du banquier du fait du manquement aux obligations multiples qui lui incombent en matière de gestion et de tenue des comptes bancaires.

Néanmoins, on constate une oscillation de la jurisprudence marocaine en matière du contentieux portant sur le compte bancaire, qui n'aborde que modérément certaines problématiques posées par ce contentieux et se limite à l'application stricte des dispositions légales. Les juridictions marocaines à la différence de celles françaises n'abordent que rarement certaines questions qui peuvent influencer le paysage juridique de ce contentieux, par l'accroissement du champ de la responsabilité de la banque, ce qui permettra sans doute l'évitement du contentieux.

En effet, la jurisprudence peut jouer un rôle positif dans la prévention du contentieux bancaire, comme celui joué par la jurisprudence française qui occupe une place importante dans la réglementation de la relation banque client et la pratique bancaire française. Et cela par l'instauration des obligations jurisprudentielles qui contournent la relation des banques avec leurs clients et préservent les intérêts des deux parties. En créant ainsi une jurisprudence accompagnatrice du développement de l'activité bancaire, et contribuant activement à la protection et à l'assistance des clients de la banque.

L'étude des contentieux des comptes bancaires démontre que ce contentieux est dû principalement :

- Soit aux fautes et imprudences dans la tenue et la gestion des comptes bancaires,
- Soit aux Manquements aux obligations de la banque dans ses rapports avec la clientèle.

Les fautes de gestion et de tenue des comptes bancaires constituent la première source de contentieux portant sur le compte bancaire. Entraînant ainsi la mise en cause de la responsabilité du banquier et de la banque, un contentieux qui se matérialise par des actions en responsabilité ou encore des actions en paiement.

En deuxième lieu viennent les manquements aux obligations du banquier dans ses rapports avec les clients, qui constituent également une source importante de contentieux portant sur le compte bancaire au Maroc. En pratique les banques ne respectent que rarement leurs obligations d'information, de mise en garde et de conseil. Des obligations imposées par la loi, mais qui ne trouve pas une application stricte dans la pratique, faute de textes d'application et de contrôle, ce qui laisse aux banques le choix des modalités de leur mise en œuvre. A cela s'ajoute le non-respect de l'obligation d'information, des conditions de changement des tarifications et bien d'autres obligations qui donnent lieu à des contestations et par conséquent à des contentieux.

Toutefois, il est à noter que nombreux sont les clients lésés qui n'attaquent pas la banque devant la justice, et ne présentent pas de réclamations, de peur de ne pas aboutir à une solution vu qu'il s'agit d'un adversaire fort, face à une position de faiblesse renforcée par l'ignorance et le manque de connaissance de la possibilité de contester certains errements de la banque qui constituent des aberrations⁴⁵³

En somme, on peut facilement déduire que la prévention du contentieux portant sur le compte bancaire, ne peut se faire qu'à travers les mesures suivantes :

- Une bonne application des dispositions légales, par le respect scrupuleux des obligations qu'impose la loi aux établissements bancaires, notamment celles de l'information et de la mise en garde des clients.
- La mise en place d'un système de traitement des réclamations et leur prise en charge tel qu'il est prévu par les dispositions de la loi bancaire.
- Le renforcement des contrôles des établissements bancaires, et l'activation des recours prévues par la loi à la banque centrale.

⁴⁵³ Voir Laila. DIDI Thèse de doctorat en droit privé. « Droit et pratique de la Responsabilité du banquier. En matière de difficultés des entreprises. » p 220

- Enfin, La mise en place d'un droit bancaire de la consommation, pour contourner les clauses abusives contenues dans les contrats préétablis par les banques. Et la révision des modalités d'élaboration des conventions et des contrats bancaires.

En revanche, on ne peut pas réfuter l'accroissement des mesures protectrices des clients dans les contrats bancaires. Or, même s'il ne s'agit là que des dispositions de droit commun qui régissent une activité technique et particulière, on peut constater qu'à travers les instructions de la banque centrale on assiste à une sécurisation croissante des relations entre la banque et les clients. À laquelle doit contribuer les établissements de crédit pour prévenir tout contentieux qui constitue un risque non négligeable pour la banque. Cette dernière qui agit par le biais des contrats purement privés, participe activement à la sécurisation de ses relations avec les clients, à travers les montages juridiques et contractuelles de ses produits et services, pour la préservation de ses intérêts certes, mais aussi pour minimiser les sources de conflits.

La prévention et l'évitement du contentieux portant sur les comptes bancaires et plus particulièrement celui qui porte sur la gestion et la tenue du compte, peut être évité par la simple sécurisation des relations et des opérations, et le respect des obligations de chaque partie.

En effet, pour concilier entre les intérêts des parties, et par conséquent prévenir les contentieux, les banques sont appelées au respect des obligations légales et des directives de la Banque Centrale dans leur relation avec les clients. Quant aux clients, ils doivent se montrer plus vigilants dans leur relation avec l'établissement de crédit, pour éviter les litiges liés à l'incompréhension et les difficultés liées à l'interprétation des termes du contrat qui naissent d'une insuffisance d'éducation financière d'une manière générale, et d'un manque de communication entre les établissements de crédit et leurs clients.

❖Bibliographie

➤Ouvrages généraux :

- **Abdellah. Bakouchi.** Politique Du Crédit Au Maroc. Edition 1984
- **A.Laraki. J.Larroque. M.Moussaoui. Ph.Puvilland.** Groupe De Recherche «Monnaie, Finance, Banque ». Les Relations Banques-Entreprises Au Maroc. Les Editions Toubkal. La Collection « Connaissance Sociale » Première Edition 1986
- **Bonneau THIERRY.** Droit Bancaire. Domat Droit Privé. Montchrestien. 4^{ème} Edition.2001.
- **Bonneau THIERRY.** Droit Bancaire. Montchrestien. Lextenso Edition, 8^{ème} Edition.2009
- **Didier R. MARTIN .**Droit Commercial Et Bancaire Marocain. 1^{ère} Edition 1999. Société d'édition Al Madariss.

- **Gille Dufrénot .Alain Sans-Zantman.** Apres La Crise ? Les Politiques Economiques Dans Le Monde. Edition 2009. Economica.
- **Mohamed IDRISSI ALAMI Machichi .**Rapport De Synthèse Du Colloque Droit Et Pratique Bancaires. Mars 1987.
- **Mohammed idrissialamimachichichi,** droit commercial fondamental au maroc. Edition 2006 dar alkalam rabat.
- **Philippe neau-leduc**Droit bancaire. 2eme editiondalloz -2005.
- **Philippe Emmanuel Partsch .** Droit Bancaire Et Financier Européen .L Racier Edition 2009

➤ **Ouvrages spéciaux :**

- **Claude BOUSQUET.** L'entreprise Et Les Banques. Collection Droit & Gestion paris 1977.
- **Christian GAVALDA.** Jean STOUFFLET. Droit Bancaire. Deuxième Édition Litec 1994.
- **Chstian. GAVALADA,** J. Soufflet Droit Bancaire 6eme Edition .Litec 2005.
- **Francis LEFEBVRE.** Relations entreprises-banques édition 1992.
- **Georges DECOCQ, Yves GERARD, Juliette MOREL-MAROGER,** Droit Bancaire. Edition 2010.
- **Joseph HAMEL** Banques et opérations de banque, édition 1969.
- **Jean- CLAUDE BOUSQUET** L'entreprise Et Les Banques. Collection Droit & Gestion 1977.
- **Jean Louis Rives. Lange Monique .**Contamine-Raynaud.. Droit Du Banquier . Dalloz. Edition 1995.
- **Jean Pierre BERTREL Pierre De COULIBOEUF.** Relations Entreprises -Banques. Édition Francis Lefebvre1992.
- **Mohamed BENJELLOUN.** Modes alternatives de règlement des conflits : fonctionnement, mérites et limites. n. travaux du colloque organisé par la faculté de droit de Fès. 3 et 4 avril 2003.

- **Luc bernet- ROLLAND.** Principe de technique bancaire. 25eme édition DUNOD.
- **M.Contamine- RAYNAUD,** droit bancaire 6eme édition, Dalloz, 1995,
- **M’hammedKettani.** Techniques Bancaires. Notions De Base. **Fadiprint. Rabat.** Edition 2000.
- **M’hammedKettani.** La Banque Au Maroc Opérations Bancaires Courantes Et Spécialisées. Cautions Bancaires. La Banque Et Le Commerce Extérieur, Lexique Des Termes Du Marché Financier S.N 2001.
- **Mimoun Chrqui.** Les Garanties Du Crédit Au Maroc. Collection Banque & Entreprise , Rabat , Edition 1997.
- **Mohamed Azzedine. BERRADA** Les Techniques De Banque De Crédit Et De Commerce Extérieur Au Maroc. 5eme Edition 2007.
- **Mohamed Founani .** Bref Des Contentieux Bancaires. 1ere Edition 2005. Imprimerie Dar Salam. (Ouvrage En Arabe).
- **Mohamed FAROUJI.** Les contrats bancaires entre le code de commerce et le droit bancaires. 2^{ème} Edition 200.(ouvrage en arabe.)
- **Mohamed LARBI BENOTHMANE.** La profession bancaire au Maroc édition 1985
- **Mohamed MIMOUN CHARQI.** Droit Bancaire Marocain. Collection Banque & Entreprise. Edition2000 /36
- **Mohamed EL HALOUI.** Banques- Entreprises Fragilité D’une Relation. Edition Breda.1 997.
- **Mohamed Sabri.** Les Fautes Bancaires, La Base De La Faute Bancaire Pour L’inadéquation Du Prêt Aux Intérêts Du Client. Ed.1 Ere 2007. Imprimerie AnajahAljadida, Casablanca. Ouvrage En Langue Arabe.” Ouvrage En Arabe”.
- **Noureddine Lfkihi.** Le déterminé dans la compréhension du droit bancaire (ouvrage en langue arabe). édition 2015.p 86.
- **O.Akalay. M.R. Amrani. M.Belkhayat.A.Bennani.M. Berrada.J.Darnaud. M.Faris.E. Froment. N.Ibnabdeljalil. D.Jacquinet.**
- **PatriqueBouttelier. Emmanuelle Jouffin.EtFrancoisRibay.** L’exploitation De Banque Et Le Droit Réponse A 385 Questions Pratiques. Quatrième Édition. Revue Banque Édition **Philippe NEAU-LEDUC** Droit Bancaire. 2eme édition Dalloz -2005.

- **Philippe MALAURIE . Laurent Aynes.** Cours De Droit Les Suretés (Le Droit Des Crédits). Edition Cuas 1986.
- **Pierre Paul -RENSON .**La Médiation, Voie D’avenir Aux Multiples Facettes. Édition 2008
- **Richard. ROUTIER,** Obligations Et Responsabilités Du Banquier Dalloz. 3^{ème} édition
- **Stéphane PIEDELIEVRE Emmanuel PUTMAN.** Droit Bancaire. Economica. Edition 2011.
- **Sebastien NEUVILLE.**droit de la banque et des marchés financiers édition 2005 presses universitaire de France.
- **Sylvie De COUSSERGUES.** La Banque Structure, Marchés, Gestion, 2eme Edition, Mémentos Gestion.
- **Taher DAOUDI,** Les Operations De Banque. Édition 2003.

➤ **Thèses et mémoires :**

- **Anas Moussa ABOU ALAOUEN.** La Responsabilité Bancaire Envers Les Clients Et Les Tiers. Thèse De Doctorat. Faculté De Droit De Oujda. 2009-2010. En Langue Arabe.
- **Eric Bertrand NEMADEUDJITCHOKO.** Le traitement du contentieux bancaire. Thèse pour le doctorat en droit privé de l’université de Saint-Etienne. Présentée et soutenue publiquement le 24 mars 2011.
- **Julie JOLY-HURARD** Conciliation et médiation judiciaires thèse de doctorat en droit privé. université Panthéon-Assas (Paris 2) soutenu le 19 septembre 2002.
- **HAJAR JELLOULI .** *Evaluation Du Risque De Crédit Au Sein Des Banques Marocaines. Mémoire De Fin D’études Pour L’obtention Du Diplôme En Master Management Stratégie Et Finance D’entreprise. A La Faculté Des Sciences Juridiques Economique Et Sociales Des Fès. Année Universitaire 2009-2010.*
- **Laila DIDI.** Droit Et Pratique De La Responsabilité Du Banquier En Matière De Difficultés Des Entreprises. Thèse De Doctorat En Droit Privé. Faculté De Droit De Fès. 2005-2006.
- **LUMBELA AZARIAS.** *La Responsabilité Du Banquier Dans L’Octroi Du Crédit A La Consommation. FACULTE DE DROIT De OUJDA Année Universitaire 2008-2009 .*

- **OMAR MAHJOUBI.** *La Gestion Bancaire Du Risque Crédit Aux Entreprises . Mémoire Pour L'obtention Du DESA. Faculté De Droit De Oujda . Année*
- **Mohamed JANKEL.** *Crédit Commercial, Opérations De Crédit Bancaire Exemple. Thèse De Doctorat. Faculté De Droit De Casablanca 2000-2001.(En Langue Arabe)*
- **Omar HAMZA.** *Le Crédit Bancaire Entre Le Cautionnement Comme Sûreté Personnelle Et L'hypothèque Comme Sûreté Réelle. Thèse De Doctorat Faculté De Droit Souissi Rabat 2010-2011. Universitaire 2005-2006.*
- **Sekkat SAAD.** *Les Suretés Et Leur Réalisation. Mémoire De Licence En Droit Privé. Faculté De Droit De Fès Année Universitaire 2001-2002.*
- **TalatoSafiatou KOANDA.** *Procédures De Recouvrement Et Gestion Des Créances En Souffrance Institut Supérieur d'Informatique Et De Gestion, Ouagadougou - DUT Finances Comptabilit*

➤ **Revue et Articles :**

- **Asmae BENTHAMi,** La clause attributive de juridiction, article publié sur <http://www.avocats-saverne.com> La Clientèle Bancaire Entre Protection Et Exploitation, article publié sur la revue marocaine de recherche en management et marketing. <http://revues.imist.ma/index.php?journalREMAREM>
- **Assila yassine.** ATD- l'avis à tiers détenteur. Article publié sur <http://www.marocdroit.com/>. Consulté le 4-12-2016 à 12h00.
- **Brevet bancaire. La banque et les entreprises .** 2ème année d'études. Edition 2006.collection CIFPB.
- **Les commissions bancaires à la rescousse** des Articles publié a Aujourd'hui le Maroc. marges référence. Publié par Réda Harmak le 24mars2017.
- **Les Fondements De La Théorie Bancaire.** Edition 2008.
- **Les moyens de preuve des créances du banquier et procédure de règlement.** Article publié sur la revue de droit et d'économie du développement. Travaux du colloque droit et pratique bancaires. mars 1987.
- **Revue Semestrielle** Des Juristes D'affaires Numéro 3 Octobre 2010 .
- **Revue De Droit Bancaire Et Financier** N° 2 Mars –Avril 2006. Les Revues Jurisclasseur
- **Revue Marocaine De Droit Et De L'économie Du Développement.** Colloque Organisé Par Le Département De Droit Privé Des Sciences Juridiques Economiques Et Sociales De L'université

Hassan II Casablanca. Sur « Droit Et Pratiques Bancaires » 13-14- Mars 1987. Numéro 16-1998.

- **Revue Trimestrielle De Droit Commercial Et De Droit Economique.** Janvier/Mars2002 N°1. RTDCOM.
- **Première Conférence Du Travail Judiciaire Et Bancaire,** Publication De L'institut National Des Etudes Judiciaire Et Du Groupement Professionnel Des Banques Du Maroc. Imprimerie Babel . Rabat.
- **Revue BREVET BANCAIRE.** La Banque Et Les Entreprises.Édition2006.
- **Yaya MENDY.** Conditions de validité d'une clause attributive de compétence ou clause de prorogation de for à 14:47), Consulté le 12-6-2017.Article juridique publié le12/03/2015SUR:<https://www.legavox.fr/blog/yaya-mendy/conditions-validite-clause-attributivecompetence-17279.htm>

➤ **Jurisprudences :**

Marocaines :

Cour de cassation :

- Arrêt de la Chambre Commerciale de la cour de cassation n° 757 du 13/05/2010.
- Arrêt de la Cour de Cassation n° 2177 du 15-04-2009.
- Arrêt de la Cour de Cassation n° 2057 du 07/10/2009.
- Arrêt de la Cour de Cassation n° 1387 du 15-7-2009.
- Arrêt de la Chambre Administrative de la cour de cassation du 19/04/2006.
- Arrêt de la Chambre Commerciale de la cour de cassation, n° 157 du 15-02-2006.
- Arrêt de la Cour Suprême, n°1241 du 7-12-2005.
- Arrêt de la Cour de Cassation décision n°588 du 15/04/200.
- Arrêt Commercial de la Cour de Cassation du 23 mars 1993.
- Arrêt de la Cour de Cassation n° 317 du 27/05/1992.

Cour d'appel :

- Arrêt de la Cour d'Appel de Commerce n° 4321 du 19/09/2006.

- Arrêt de la Cour d'Appel de Casablanca n° 3294, du 28/07/1998.
- Arrêt de la Cour d'Appel de Casablanca n° 1386, du 12/12/1997
- Arrêt de la Cour d'Appel de Casablanca n°1327, du 12/12/1997.
- Arrêt de la Cour d'Appel de Casablanca n°557 du 22 mars 1983.

Tribunal de première instance :

- Décision du Tribunal de Commerce de Casablanca.t n° 6777, du 29/05/2006.
- Décision du Tribunal de Commerce de Casablanca n° 8070 du 26/06/2006.
- Décision du Tribunal de Commerce de Casablanca n°9925, du 17/10/2005.
- Jugement du Tribunal de Première Instance de Casablanca, n° 5305 du 12-12-1998.
- Jugement du Tribunal de première instance d'Al Jadida. N° 2238/87 du 31/12/1987.

Jurisprudence Française :

- Arrêt de la Cour de Cassation française qui a concrétisé le principe de non -ingérence date du 28 janvier 1930 (RTD Civ.1930, 369).
- Arrêt Commercial, du 23 mars 1993,
- Arrêt de la Cour de cassation française chambre commerciale. du 16.06.2015.
- Arrêt de Cass. Com., 21 févr. 2012, no 11-10.900
- Arrêt de Cass.com .9 juin, 1980 D ; 198 ; R 192, cass .com 24 novembre 1983D 1984.
- Arrêt de Cass.com .9 juin, 1980 D ; 198 ; R 192,
- Arrêt de Cass .com 24 novembre 1983D 1984, 707.
- Arrêt de Cass com 9 janvier 1987.bull.civ. IV. N°12 V.
- Arrêt de CA. Paris. 3 Avril. 1987.oct- juin 24décembre 1987.
- Arrêt de Cass. Com., 3 nov.2004, no 01-16.238, Bull. Civ. IV, no 187
- Arrêt de CA Paris, 8^ech., sect. B, 15 mars 2001, D. 2001, p. 1517
- Arrêt de Cass. 1^{re} civ., 2 nov.2005, no03-10.909, Bull. Civ. I, no 400,
- Arrêt de Cass. Com., 19 mai 1998, no 95-19.098, JCP E 1998, p. 1696
- Arrêt de Cass. Com., 28 avr. 2004, no 02- 15.054
- Arrêt de Cass. com., 11 mai 2010, no 09-66.552, BRDA 2010, no 10,

➤ Webographie :

- <http://fr.slideshare.net/miwa90/cours-droit-bancaire>
- <http://demaisonrouge-avocat.com/outils-juridiques/notes-juridiques/le-droit-au-compte-bancaire-2>consulte le4-5-2017.
- <http://demaisonrouge-avocat.com>
- ¹[http://www.avocat-zerbo.com/devoirs-generaux-du-banquier---devoirs-de-non-ingerence-ou-de-non immixtion_ad37.html](http://www.avocat-zerbo.com/devoirs-generaux-du-banquier---devoirs-de-non-ingerence-ou-de-non-immixtion_ad37.html)
- ¹<http://www.comparabanques.fr/lexique/incidents-de-fonctionnement-de-compte.php>
- <http://www.cours-de-droit.net/le-paiement-du-cheque-et-les-incidents-de-paiement-a127655186>
- ¹<http://www.net-iris.fr/veille-juridique/jurisprudence/34540/la-banque-qui-a-payé-un-cheque-frappe-opposition-ne-peut-en-demander-le-remboursement.php>.
- <http://juribank.blogspot.com/2017/03/la-saisie-des-comptes-bancaires-ali.html>
- <http://www.blog.saeed.com/2009/09/responsabilite-du-banquier-systeme-droit-bancaire>.
- ¹<https://www.legavox.fr/blog/maitre-anthony-bem/banques-caractere-abusif-nullite-clauses-12257.htm>

- <http://www.blog.saeed.com/2009/09/la-responsabilite-penale-et-disciplinaire-du-banquier/>
- <http://www.justice.gov.ma/lg1/statistiques/donnees.aspx#stat-28>
- <http://jurismaroc.vraiforum.com/t838-Cours-responsabilite-civile.htm>
- [http://fr.le360.ma/economie/traitement-des-reclamations-bank-al-maghrib-sevit-77370.\)](http://fr.le360.ma/economie/traitement-des-reclamations-bank-al-maghrib-sevit-77370.)
- ¹<https://www.legavox.fr/blog/jerome-chambon/bonne-mauvaise-dans-code-civil-17003.htm>
- <https://www.academon.fr/dissertation/la-mauvaise-foi-du-banquier-porteur-de-la-traite-14427>
- <http://droit-td.blogspot.com/p/le-contrat-de-depot-en-droit-marocain.html>
- Juridis Périodique - Numéro : 13 - Page 62.<https://books.google.com/books?id=bH-APGbidLMC>.
- [https://lematin.ma/journal/2001/Point-de-vue-les-difficultes-des-banques-face-aux-expertises judiciaires/8885.html](https://lematin.ma/journal/2001/Point-de-vue-les-difficultes-des-banques-face-aux-expertises-judiciaires/8885.html)publié Surwww.worldbank.org/ifa/rosc_icr_mor_fre.pdf

➤ Textes de lois et circulaires :

- **Code des obligations et des contrats** Dahir (9 ramadan 1331) formant (B.O. 12 septembre 1913) (1). (Modifié D. 19 juillet 1937 - 10 jomada I, 1356)
- **Décret royal portant loi n° 851-65** du 7 rejev 1386 (22 octobre 1966) unifiant et réglementant les perceptions et frais de justice en matière civile, commerciale et administrative devant les cours d'appel et tribunaux du Royaume. *Bulletin Officiel n° : 2818 du 02/11/1966*
- **Dahir n° 1-00-175 du 28 moharrem 1421 (3 mai 2000)** portant promulgation de la loi n°15-97 formant code de recouvrement des créances publiques
- **Loi 103-12 Relative Aux Etablissements De Crédit Et Organismes Assimiles** publiée au bulletin officiel du 22 janvier 2015 (Édition en arabe) et B.O du 5 mars 2015 (Édition de traduction officielle)
- **Dahir portant loi n° 1-474-447 du 28 septembre 1974.** Approuvant le texte du code de procédure civile.

- **Dahir n°1-97-65 du 12 février 1997 portant promulgation de la loi 53-95** instituant les juridictions de commerce. B.O n° 4482.15 mai 1997.
- **Directive n° 3/G/10 du 3 mai 2010** du Gouverneur de Bank Al-Maghrib relative aux clauses minimales de la convention de compte de dépôts
- **Dahir n°1-03-194 du 14 rejev** (11 septembre 2003) portant promulgation de la loi n°65-99 relative au Code du Travail
- **Dahir n°1-03-194 du 14 rejev portant promulgation de la loi n°65-99 relative au Code du Travail** (11 septembre 2003).
- **Recommandation de Bank Al-Maghrib n° 1/G/2012** relative au traitement des réclamations de la Clientèle des établissements de Crédit.
- **Dahir portant loi n° 1-93-147 du 15 moharrem 1414 (6 juillet 1993) relatif à l'exercice de l'activité des établissements de crédit et de leur contrôle** Bulletin Officiel n° : 4210 du 07/07/1993 - Page : 333
- **Dahir n°1-97-65 du 12 février 1997 portant promulgation de la loi 53-95** instituant les juridictions de commerce. B.O n° 4482.15 mai 1997.
- **Dahir N° 1-07-79 Du 28 Rabiil 1428 Du 17 Avril 2007.** Portant Promulgation De La Loi N° 43-05 Relative A La Lutte Contre Le Blanchiment De Capitaux¹
- **La loi n° 15-97 formant code de recouvrement des créances publiques** promulguée par le Dahir n° 1-00-175 du 28 moharrem 1421. (B.O du 1 juin 2000)
- **Lettre circulaire n° 146/DOSI/2006** du 30 mars 2006 fixant les modalités d'échange de données informatisées par télétransmission entre bank Al-Maghrib et les établissements déclarants. Le circulaire n° 5/G/97 relative au certificat de refus de paiement qui définit les mentions à indiquer dans ledit certificat.
- **Ordonnance n° 898 du 06 juillet 1987** publié sur la Revue Marocaine de Droit, n°14, Septembre - Octobre 1987.
- **Circulaire C.N 2/ G/97 de Bank AL-Maghrib** du 15 Février 1996, relative aux intérêts débiteur,
- **Arrêté du ministre de l'économie et des finances n° 381.16 du 1 Joumada I 1437** (10 février 2016) fixant, pour l'année 2016, le taux maximum des intérêts déductibles des comptes courant créditeurs d'associés

- **La circulaire C-10-W-16-modalites-de-traitement-des-reclamations-de-la-clientele.**
- **La circulaire de B.A.M n°6/G/2001** du 19 février 2001 sur le contrôle interne
- **Règlement Du Centre Marocain De La Médiation.**
- **Code d'éthique des médiateurs** élaboré par l'institut de médiation et d'arbitrage du QUEBEC, année 2007.

➤ **Rapports et traités :**

- Glossaire du Droit de la Régulation et de la Compliance 18 janvier 2016 par PRUDENTIELLES / BÂLE II, BÂLE III par Marie-Anne Frison-Roche.
- Grand Guide Des Affaires. Tome I. Edition 1990 1991 Okad.
- Lamy. Droit de financement 2016
- Lamy droit de crédit 2015.
- Rapport de McKinsey & Company. Février 2018. P 25.
- Rapport d'activité du Centre Marocain de Médiation Bancaire 2015.
- Rapport Du Comité De Bâle Sur Le Contrôle Bancaire, Devoir De Diligence Des Banques 2001
- Rapport du Centre Marocain de la Médiation. CMM. 2015
- Rapport Annuel De Bank Al-Maghrib Présenté A SA MAJESTE LE ROI le 29-7-2017.exirce 2016.P 159.
- Rapport Définitif De L'étude Sur Les Contentieux Bancaires Et Les Décisions De Justice Au Sénégal Publié En Mars 2016 Par. Consortium Pour La Recherche Economique Et

Social.

- Recommandations de la Commission des Clauses abusive n° 2005-02, 14 Avril. 2005, BOCCRF 20 sept
- Règlement Du Centre Marocain De La Médiation CMMB.

Annexes

❖ **Index alphabétique**

A

- Action

Les actions visant le paiement d'une créance p 184

L'action en paiement p 184

Les actions en responsabilité p 187

Fondement de l'action en responsabilité p 187

- Abus

L'abus de fonction du banquier p 172

C

- Chèque

L'opposition sur le paiement d'un chèque p 90

L'interdiction d'émettre des chèques p 190

- Clauses

Contenu et clauses minimales de la convention de compte p 32

Rejet des clauses limitatives de la responsabilité par les juridictions p 141

Les clauses reconnues comme abusives dans les contrats bancaires p 142

Les clauses d'exonération de la responsabilité p 143

Les autres clauses qualifiées d'abusives p 143

- Clôture

Les causes de la clôture des comptes bancaires p 71

La clôture tenant à la volonté des parties p 72

La clôture du compte bancaire à l'initiative de la banque p 73

La Clôture des comptes non mouvementés p 74

La clôture du compte à l'initiative du client p 76

Le refus de la clôture du compte bancaire p 77

La révision du compte après clôture p 82

Les entraves au transfert et à la clôture du compte bancaire p 78

Effets de la clôture du compte bancaire p 79

Les contestations postérieures à la clôture des comptes bancaires p 82

- Commissions

Les commissions bancaires p 68

La détermination des commissions et des frais des services bancaires p 152

La modification des commissions bancaires p 153

La portée de la clause de modification unilatérale des commissions p 155

L'approbation d la clause de modification des commissions p 155

Le caractère abusif de la clause de modification des commissions p 156

Les différends relatifs aux commissions et aux frais de tenue de compte p 151

- Compte courant

La particularité du compte courant p37

La liquidation du compte et la détermination d'un solde définitif p 80

La particularité de la liquidation du compte courant p 81

- Compétence

La compétence d'attribution matérielle p 195

La compétence territoriale p198

Les principes de détermination de la compétence territoriale p 198

La compétence judiciaire en matière du contentieux portant sur les comptes bancaires p195

- Conventions bancaires

Le montage des contrats et des conventions bancaires 217

Analyse de la convention du compte bancaire 26

l'exécution de la convention du compte p 56

Contenu et clauses minimales de la convention de compte p 32

Etendue de la liberté contractuelle dans la convention du compte bancaire p 28

effets de la convention du compte bancaire p 23

La place du consensualisme dans la convention du compte bancaire p 28

la teneur de la convention du compte bancaire p 25

Le consensualisme dans la convention du compte bancaire p 27

Le formalisme dans la convention d'ouverture du compte bancaire p 30

Le principe du formalisme de la convention du compte bancaire p 30

les caractéristiques de la convention du compte bancaire p 24

D

- Devoir

Le devoir d'information p 120

Le devoir de discrétion p 129

- Droit au compte

Le principe du droit au compte p 51

Limites du droit au compte p 52

Le droit à la clôture du compte bancaire p 77

Le principe de l'autonomie de la volonté et le droit au compte p 54

Le droit au compte p 49

G

- Gestion

Les fautes de gestion des comptes bancaires p 167

Le renforcement du contrôle des établissements de crédit et de gestion des risques p 228

Les règles relatives à la gestion des risques p 235

la responsabilité du banquier dans la tenue et la gestion des comptes bancaires p 115

Le contentieux résultant de la gestion et la tenue des comptes bancaires p 150

Les obligations du banquier dans la gestion du compte bancaire p 116

La responsabilité du banquier découlant de la gestion et la tenue des comptes bancaires p 165

responsabilité de la banque due aux fautes de gestion des comptes p 166

Les obligations résultant de la tenue et la gestion du compte p 123

I

- Ingérence

La portée du principe de non-ingérence p 66

Les limites au principe de non-ingérence p 67

- Intérêt

La détermination des intérêts et leur cours p 158

Le cours des intérêts débiteurs p 159
Le cours des intérêts créditeurs p 160
Protection des intérêts des clients de la banque par le code de commerce p 241
Le cours des intérêts après clôture du compte p 160
Les intérêts bancaires p 69
Cas de la jurisprudence en matière des dommages et intérêts p 193
**Cours des intérêts du compte courant après ouverture d'une procédure
de traitement des difficultés des entreprises p 163**
Le contentieux relatif aux intérêts bancaires p 157

- Incidents de paiement

La délimitation de la responsabilité du banquier p 13
Les incidents de paiement qui donnent lieu aux contentieux bancaires p 89
Les obligations incombant à l'établissement bancaire en cas d'incidente paiement p 95
L'obligation de régularisation ou de déclaration de l'incident p 97
Le règlement des incidents de paiement p 92
La nature de la responsabilité du banquier du fait des incidents de paiement p 97
La régularisation de l'incident de paiement p 92
L'exercice des recours en cas d'incident de paiement p 94
Le contentieux relatif aux incidents de fonctionnement des comptes bancaires p 86
Les incidents de paiement p 87
Les contestations relatives aux incidents de paiement p 88
Le contentieux découlant des incidents de paiement p 95

- Inscription des créances

La matérialisation de l'inscription des créances p 59

La responsabilité due aux erreurs d'inscription en compte p 167

Les conditions de l'inscription des créances en compte p 61

Effets de l'inscription d'une créance en compte p 62

L'effet novatoire de l'inscription des créances p 63

L'inscription des créances p 58

L

- Liquidation

La liquidation du compte et la détermination d'un solde définitif p 79

La période de liquidation p 79

La particularité de la liquidation du compte courant p 81

M

- Mauvaise foi

La mauvaise foi et l'abus de fonction du banquier p 170

Traits généraux de la mauvaise foi du banquier p 170

- Médiation

La délimitation de la responsabilité du banquier p 139

La procédure de la médiation bancaire p 257

Les causes du faible recours à la médiation bancaire p 266

Le recours à la médiation bancaire p 258

Déroulement de la procédure de médiation bancaire p 259

Inaccessibilité au centre de médiation bancaire p 268

Avantages de la médiation bancaire comme mode alternatif de règlement des contentieux P 254

La promotion de la médiation bancaire p 269

Le champ d'intervention du médiateur dans la médiation bancaire p 262

La médiation bancaire un processus volontaire et consensuel p 255
La sensibilisation des entreprises et des clients de la banque sur les avantages de la médiation Bancaire p 271
Le domaine de la médiation bancaire p 264
Le rôle et les obligations du médiateur en matière de médiation bancaire p 266
La rapidité de la procédure de médiation p 256
Le recours à la médiation pour le traitement du contentieux portant sur les comptes Bancaires p 257
La mise en place de la médiation bancaire au Maroc p 257
L'exigence de promotion de la médiation bancaire p 267

O

- Obligation

L'obligation du banquier dépositaire p 123
L'obligation de contrôle p 117
Le renforcement de l'obligation d'information et du consensualisme p 223
Les obligations incombant à l'établissement bancaire en cas d'incident paiement p 95
L'obligation de garde des fonds déposés p 124
L'obligation de vérification et de contrôle des moyens de paiement p 96
L'obligation de restitution p 125
L'obligation de régularisation ou de déclaration de l'incident p 97
Le manquement à l'obligation d'information p 176
Les obligations du banquier mandataire p 127
L'obligation d'information du banquier p 120
Non-respect de l'obligation de discrétion du banquier p 177
L'obligation de vigilance p 127
L'obligation de prise en charge des réclamations p 220
B.1'obligation de vigilance sur l'habilité à faire fonctionner le compte p.47

Les limites de l'obligation du secret bancaire p 179

Le rôle et les obligations du médiateur en matière de médiation bancaire p 264

La responsabilité due au manquement des obligations du banquier p 172

Les obligations du banquier lors de l'ouverture du compte p 116

P

- Provision

L'absence de la provision 90

- Protection

La protection directe des clients de la banque par la loi bancaire p 232

Marginalisation des contrats bancaires dans la loi sur la protection des consommateurs p 240

La protection indirecte des clients bancaires p 235

la prévention des contentieux portant sur les comptes bancaires

et le souci de la protection des clients de la banque...213

Le souci de la protection des clients des banques p 230

la protection des clients de la banque par la loi bancaire p 231

La protection des clients des établissements de crédit à travers les autres lois p 238

R

- Réclamations

Le développement d'un système de traitement des réclamations p 219

L'obligation de prise en charge des réclamations p 220

La procédure de traitement des réclamations p 221

- Relevé

Le relevé bancaire comme moyen de preuve p 203

La notion du relevé bancaire p 204

La force probante du relevé bancaire p 204

Les conditions d'acceptation du relevé bancaire comme moyens de preuve p 207

B.1 Les mentions obligatoires dans les relevés bancaires p 207

L'approbation du relevé par le client p 209

- Rôle du banquier

Le rôle des juristes de la banque dans la prévention du contentieux p 216

Le contrôle de l'identité et de la capacité p 119

Le manquement à la vigilance dans le contrôle des moyens de paiement p 173

Contrôle du domicile p 118

Etendu du rôle du banquier dans la tenue du compte p 64

- Responsabilité

La délimitation de la responsabilité du banquier p 139

La responsabilité civile du banquier p 132

L'exonération contractuelle de la responsabilité du banquier p 140

La responsabilité due aux erreurs d'inscription en compte p 167

La responsabilité du banquier suite au manque de vigilance et d'information p 173

La responsabilité contractuelle du banquier p 134

La responsabilité du tiers détenteur vis à vis du saisissant p 110

La portée de la clause limitative de responsabilité p 141

La responsabilité de la banque vis-vis de son client p 111

La responsabilité délictuelle du banquier p 134

Rejet des clauses limitatives de la responsabilité par les juridictions p 141

La responsabilité pénale et disciplinaire du banquier p 136

Les actions en responsabilité p 187

La nature de la responsabilité du banquier du fait des incidents de paiement p 97

La responsabilité pénale du banquier p 136

Fondement de l'action en responsabilité p 187

B.1 La limite de la responsabilité du banquier pour refus de paiement p 98

B.1 Les clauses d'exonération de la responsabilité p 142

La responsabilité du banquier due au paiement d'un chèque frappé d'une opposition p 100

La responsabilité disciplinaire et pécuniaire des établissements bancaires p 138

La responsabilité de la banque du fait de ses proposés p 188

la responsabilité du banquier dans la tenue et la gestion des comptes bancaires p 115

La mise en œuvre de la responsabilité du banquier p 131

La responsabilité du banquier découlant de la gestion et la tenue des comptes bancaires p 165

Les conditions de la mise en œuvre de la responsabilité du banquier p 132

responsabilité de la banque due aux fautes de gestion du comptes p 166

La responsabilité due au manquement des obligations du banquier p 173

S

- Saisies

Les saisies pratiquées sur les comptes et les valeurs saisissables p 102

Le contentieux généré par la procédure de l'ATD et de la saisie-arrêt p 110

Les saisies pratiquées sur les comptes bancaires p 104

Le recours contre la saisie pratiquée sur le compte bancaire p 111

Les conditions de réalisation et effets de la saisie des comptes bancaires p 106

Non-respect des conditions de réalisation de la saisie p 111

Les conditions d'exécution d'une saisie sur les comptes bancaires p 106

La contestation de la créance objet de la saisie p 113

Effets de la saisie des comptes bancaires p 107

Le contentieux relatif aux saisies des comptes bancaires p 102

La saisie du compte bancaire p 103

le contentieux relatif aux saisies des comptes bancaires p 108

- **Secret bancaire**

Le secret bancaire p 177

T

- **Tenue du compte bancaire**

Les limites de l'intervention du banquier dans la tenue du compte p 65

La tenue du compte bancaire p 57

Table de matières :

Introduction.....	1
--------------------------	----------

Partie I : Le compte bancaire : une source de contentieux récurrent.....	21
Titre I : Fondement légale et effets de la convention du compte bancaire.....	23
Chapitre I : les bases légales et les caractéristiques de la convention du compte bancaire.....	24
Section1 : la teneur de la convention du compte bancaire.....	25
Sous-section1 : Analyse de la convention du compte bancaire.....	26
A. Le consensualisme dans la convention du compte bancaire.....	27
A.1 La place du consensualisme dans la convention du compte bancaire.....	28
A.2 Etendue de la liberté contractuelle dans la convention du compte bancaire.....	29
B. Le formalisme dans la convention d’ouverture du compte bancaire.....	29
B.1 Le principe du formalisme de la convention du compte bancaire.....	29
B.2 Contenu et clauses minimales de la convention de compte.....	32
Sous- section 2 : La distinction entre la convention du compte et les autres contrats bancaires.....	34
A. Le compte bancaire.....	35
A.1 la typologie des comptes bancaires.....	36
A.2 La particularité du compte courant.....	37
B. Les autres contrats bancaires.....	38
B.1 Le dépôt de fond et le dépôt de titre.....	39
B.2 Le virement et l’escompte.....	40
B.3 L’ouverture de crédit, la cession des créances professionnelles et le nantissement de titres.....	41
Section 2 : l’entrée en relation des parties comme effets direct de la convention du compte bancaire.....	42
Sous-section 1 : L’ouverture du compte bancaire et la naissance de la relation banque client.....	43
A. Les personnes habilitées à ouvrir un compte bancaire.....	44
A.1 Les personnes physiques	44
A.2 Les personnes morales.....	46
B- Les personnes habilitées à faire fonctionner le compte.....	47
B.1’obligation de vigilance sur l’habilité à faire fonctionner le compte.....	47

B.2 Représentation du titulaire du compte.....	48
Sous- section 2 : Le droit au compte.....	49
A. Le principe du droit au compte	51
A.1 Le recours à la banque centrale	51
A.2 Limites du droit au compte	52
B. La liberté contractuelle de la banque	53
B.1 Le refus de vente des services bancaires.....	53
B.2 Le principe de l'autonomie de la volonté et le droit au compte.....	54
Conclusion du chapitre I.....	55
 Chapitre II: Le fonctionnement du compte bancaire et l'exécution de la convention du compte.....	56
Section 1 : La tenue du compte bancaire.....	57
Sous- section 1 : l'inscription des créances	57
A. La matérialisation de l'inscription des créances.....	58
A.1 Les opérations susceptibles d'être inscrites en compte.....	60
A.2 Les conditions de l'inscription des créances en compte.....	61
B. Effets de l'inscription d'une créance en compte.....	62
B.1 L'indivisibilité des créances inscrites en compte.....	63
B.2 L'effet novatoire de l'inscription des créances.....	63
Sous-section 2 : Etendu du rôle du banquier dans la tenue du compte.....	64
A. Les limites de l'intervention du banquier dans la tenue du compte.....	65
A.1 La portée du principe de non-ingérence.....	66
A.2 Les limites au principe de non-ingérence	67
B- La rémunération du banquier.....	68
B.1 Les commissions bancaires.....	68
B.2 Les intérêts bancaires.....	69
Section2 : l'extinction du compte bancaire.....	71
Sous-section 2 : Les causes de la clôture des comptes bancaires.....	71
A. La clôture tenant à la volonté des parties.....	72
A.1 La clôture du compte bancaire à l'initiative de la banque.....	73

A.2 La Clôture des comptes non mouvementés.....	74
A.3 La clôture du compte à l'initiative du client.....	76
B. Le refus de la clôture du compte bancaire.....	77
B.1 Le droit à la clôture du compte bancaire.....	77
B.2 Les entraves au transfert et à la clôture du compte bancaire.....	78
Sous-section 2 : Effets de la clôture du compte bancaire.....	79
A- La liquidation du compte et la détermination d'un solde définitif.....	79
A.1 La période de liquidation.....	80
A.2 La particularité de la liquidation du compte courant.....	81
B. Les contestations postérieures à la clôture des comptes bancaires.....	82
B.1 La révision du compte après clôture.....	82
B.2 Le redressement du compte bancaire.....	83
Conclusion du chapitre II.....	84
 Titre II : La nature du contentieux portant sur les comptes bancaires.....	 85
Chapitre1 : Le contentieux relatif aux incidents de fonctionnement des comptes bancaires.....	86
Section 1 : Les incidents de paiement.....	87
Sous- section 1 : Les contestations relatives aux incidents de paiement.....	88
A. Les cas des incidents de paiement qui donnent lieu aux contentieux bancaires.....	89
A.1 L'absence de la provision.....	89
A.2 L'opposition sur le paiement d'un chèque.....	91
B. Le règlement des incidents de paiement	92
B.1 La régularisation de l'incident de paiement.....	93
B.2 L'exercice des recours en cas d'incident de paiement	94
Sous-section 2 : Le contentieux découlant des incidents de paiement.....	95
A. Les obligations incombant à l'établissement bancaire en cas d'incidente paiement.....	95
A.1 L'obligation de vérification et de contrôle des moyens de paiement.....	96
A.2 L'obligation de régularisation ou de déclaration de l'incident.....	97

B. La nature de la responsabilité du banquier du fait des incidents de paiement.....	97
B.1 La limite de la responsabilité du banquier pour refus de paiement.....	98
B.2 La responsabilité du banquier due au paiement d'un chèque frappé d'une opposition.....	100
Section 2 : Le contentieux relatif aux saisies des comptes bancaires.....	102
Sous- section 1 : La saisie du compte bancaire.....	103
A. Les saisies pratiquées sur les comptes et les valeurs saisissables.....	103
A.1 Les saisies pratiquées sur les comptes bancaires.....	103
A.2 Les valeurs saisissables.....	105
B. Les conditions de réalisation et effets de la saisie des comptes bancaires.....	106
B.1 Les conditions d'exécution d'une saisie sur les comptes bancaires.....	106
B.2 Effets de la saisie des comptes bancaires	108
Sous-section 2 : le contentieux relatif aux saisies des comptes bancaires.....	109
A. Le contentieux généré par la procédure de l'ATD et de la saisie-arrêt	109
A.1 La responsabilité du tiers détenteur vis à vis du saisissant	110
A.2 La responsabilité de la banque vis-vis de son client	109
B. Le recours contre la saisie pratiquée sur le compte bancaire.....	110
B.1 Non-respect des conditions de réalisation de la saisie	111
B.2 La contestation de la créance objet de la saisie.....	113
Conclusion du chapitre I.....	114
 Chapitre II : la responsabilité du banquier dans la tenue et la gestion des comptes bancaires.....	 115
Section 1 : Les obligations du banquier dans la gestion du compte bancaire.....	116
Sous-section1 : Les obligations du banquier lors de l'ouverture du compte.....	116
A. L'obligation de contrôle	117
A.1 Le contrôle de l'identité et de la capacité.....	119
A.2 Contrôle du domicile.....	119
B. L'obligation d'information du banquier	120
B.1 Le devoir d'information.....	120

B.2	Le contenu et les moyens d'information des clients de la banque.....	121
	Sous-section 2 : Les obligations résultant de la tenue et la gestion du compte bancaire..	123
A.	L'obligation du banquier dépositaire	123
A.1	L'obligation de garde des fonds déposés.....	124
A.2	L'obligation de restitution.....	125
B-	Les obligations du banquier mandataire.....	127
B.1	L'obligation de vigilance.....	127
B.2	Le devoir de discrétion.....	129
	Section 2 : La mise en œuvre de la responsabilité du banquier en matière de contentieux portant sur les comptes bancaires.....	131
	Sous-section 1 : Les conditions de la mise en œuvre de la responsabilité du banquier en matière de le contentieux portant sur les comptes bancaires	132
A.	La responsabilité civile du banquier.....	132
A.1	La responsabilité contractuelle du banquier	134
A.2	La responsabilité délictuelle du banquier.....	134
B.	La responsabilité pénale et disciplinaire du banquier.....	136
B.1	La responsabilité pénale du banquier	136
B.2	La responsabilité disciplinaire et pécuniaire des établissements bancaires.....	138
	Section- section 2 : La délimitation de la responsabilité du banquier dans le contentieux portant sur les comptes bancaires.....	139
A.	L'exonération contractuelle de la responsabilité du banquier.....	140
A.1	La portée de la clause limitative de responsabilité.....	141
A.2	Rejet des clauses limitatives de la responsabilité par les juridictions.....	141
B.	Les clauses reconnues comme abusives dans les contrats et les conventions bancaires.....	142
B.1	Les clauses d'exonération de la responsabilité.....	143
B.2	Les autres clauses qualifiées d'abusives.....	143
	Conclusion du chapitre II	144
	Conclusion de la première partie.....	145

Partie II : Aspect pratique et modes de résolution du contentieux portant sur les comptes

bancaires au Maroc.....	146
Titre 1 : principaux aspects du contentieux portant sur les comptes bancaires au Maroc	147
Chapitre1 : Le contentieux résultant de la gestion et la tenue des comptes bancaires.....	149
Section1 : Les contestations relatives aux tarifications bancaires.....	151
Sous-section 1 : Les différends relatifs aux commissions et aux frais de tenue de compte.....	151
A. La détermination des commissions et des frais des services bancaires.....	152
A.1 La détermination de la tarification bancaire.....	152
A.2 La modification des commissions bancaires.....	153
B. La portée de la clause de modification unilatérale des commissions.....	155
B.1 L’approbation d la clause de modification des commissions.....	155
B.2 Le caractère abusif de la clause de modification des commissions.....	156
Sous-section 2 : Le contentieux relatif aux intérêts bancaires	157
A. La détermination des intérêts bancaires et leur cours	158
A.1 Le cours des intérêts débiteurs.....	159
A.2 Le cours des intérêts créditeurs.....	160
B. Le cours des intérêts après clôture du compte	162
B.1 Position de la jurisprudence.....	162
B.2 Cours des intérêts du compte courant après ouverture d’une procédure de traitement des difficultés des entreprises.....	163
Section 2 : La responsabilité du banquier découlant de la gestion et la tenue des comptes bancaires.....	164
Sous-section 1 : responsabilité de la banque due aux fautes de gestion du comptes.....	166
A. Les fautes de gestion des comptes bancaires.....	167
A. 1 La responsabilité due aux erreurs d’inscription en compte.....	167
A.2. Les différends occasionnés par la contre passation des écritures.....	169
B. La mauvaise foi et l’abus de fonction du banquier.....	170
B.1 Traits généraux de la mauvaise foi du banquier.....	170

B. 2 L'abus de fonction du banquier.....	172
Sous-section 2 : La responsabilité due au manquement des obligations du banquier	173
A. La responsabilité du banquier suite au manque de vigilance et d'information.....	173
A.1 Le manquement à la vigilance dans le contrôle des moyens de paiement.....	174
A.2 Le manquement à l'obligation d'information.....	176
B. Non-respect de l'obligation de discrétion du banquier.....	177
B.1 Le secret bancaire.....	177
B.2 Les limites de l'obligation du secret bancaire.....	179
Conclusion du chapitre I	181
 Chapitre II : Les procédures de traitement du contentieux portant sur les comptes bancaire	 182
Section 1 : Les procédures devant les juridictions étatiques.....	183
Sous- section 1 : Le passage au traitement judiciaire	183
A. Les actions visant le paiement d'une créance	184
A.1 L'action en paiement.....	184
A.2 L'injonction de paiement	185
B. Les actions en responsabilité.....	187
B.1 Fondement de l'action en responsabilité.....	187
B.2 La responsabilité de la banque du fait de ses proposés.....	188
Sous-section 2 : Prononcées des décisions judiciaires en matière contentieux portant sur le compte bancaire.....	189
A. L'exécution des engagements.....	189
A.1- Le paiement ou l'exécution d'un titre.....	190
A.2 L'interdiction d'émettre des chèques.....	190
B. La réparation du dommage	191
B.1 Les caractères généraux du dommage réparable	191
B.2 Cas de la jurisprudence en matière des dommages et intérêts.....	192
Section 2 : Les conditions de recours aux juridictions étatiques.....	194

Sous-section1 : La compétence judiciaire en matière du contentieux portant sur les comptes bancaires.....	193
A. La compétence d'attribution matérielle.....	195
A.1 Le caractère commercial de l'activité bancaire.....	195
A.2 Le caractère mixte des contrats bancaires.....	196
B. La compétence territoriale.....	198
B.1 Les principes de détermination de la compétence territoriale.....	198
B.2 La clause attributive de juridiction.....	199
Sous- section2 : La preuve en matière du contentieux portant sur le compte bancaire.....	202
A. Le relevé bancaire comme moyen de preuve dans le contentieux portant sur les comptes bancaires.....	203
A.1 La notion du relevé bancaire.....	204
A.2 La force probante du relevé bancaire.....	204
B. Les conditions d'acceptation du relevé bancaire comme moyens de preuve dans le contentieux portant sur les comptes bancaires	207
B.1 Les mentions obligatoires dans les relevés bancaires.....	207
B.2 L'approbation du relevé par le client.....	209
Conclusion du chapitre II.....	212
 Titre II : L'exigence d'un traitement équitable et fructueux du contentieux portant sur les comptes bancaires.....	 213
Chapitre 1 : la prévention des contentieux portant sur les comptes bancaires et le souci de la protection des clients de la banque.....	214
Section1 : La prévention du contentieux bancaire portant sur les comptes bancaires	215
Sous- section 1 : La prévention du contentieux portant sur les comptes bancaires par la banque	216
A. Le rôle des juristes de la banque dans la prévention du contentieux.....	216
A.1 Le montage des contrats et des conventions bancaires	217
A.2 L'exigence de la sécurisation des relations entre la banque et ses clients.....	218

B. Le développement d'un système de traitement des réclamations.....	219
B.1 L'obligation de prise en charge des réclamations.....	220
B.2 La procédure de traitement des réclamations.....	221
Sous-section 2 : Les mesures pouvant réduire le contentieux portant sur les comptes bancaires	223
A. Le renforcement de l'obligation d'information et du consensualisme.....	223
A.1 La carence d'information sur la tarification et les conditions générales des services bancaires.....	224
A.2 La nécessité de clarification des conditions générales et de la tarification des banques.....	225
B. La consolidation des mesures de sécurisations des rapports entre les clients et la banque.....	226
B.1 Le renforcement du régime répressif	227
B.2 Le renforcement du contrôle des établissements de crédit et de gestion des risques.....	228
Section 2 : Le souci de la protection des clients des banques.....	230
Sous- section 1 : la protection des clients de la banque par la loi bancaire.....	231
A. La protection directe des clients de la banque par la loi bancaire.....	232
A.1 Institutionnalisation de nouveaux droits aux clients de la banque par la loi bancaire.....	232
A.2 Le recours à Bank Al- Maghrib.....	234
B. La protection indirecte des clients bancaires.....	235
B.1 La réglementation rigoureuse de l'exercice de la profession bancaire	235
B.2 Les règles relatives à la gestion des risques.....	236
Sous-section 2 : La protection des clients des établissements de crédit à travers les autres lois.....	238
A. La Place du droit commun et du droit de la consommation dans la régulation du droit bancaire	238
A.1 la Place des dispositions du DOC dans la régularisation de la relation banque/client.....	239

A.2 Marginalisation des contrats bancaires dans la loi sur la protection des consommateurs.....	240
B. Protection des intérêts des clients de la banque par le code de commerce.....	241
B.1 La réglementation relatives aux contrats bancaires.....	242
B.2 La réglementation relatives aux entreprises en difficultés.....	243
Conclusion du chapitre I.....	245
 Chapitre 2 : Le recours aux modes alternatifs de règlement des différends.....	246
Section 1 : Les aléas liés au traitement judiciaire du contentieux portant sur les comptes bancaires.....	246
Sous-section 1 : Le caractère technique des contrats et des activités bancaires.....	247
A. Le manque de spécialisation des juges.....	247
A.1 La polyvalence des juges.....	247
A.2L'obligation de spécialisation des juges.....	248
B- Le recours à l'expertise en matière de contentieux portant sur les comptes bancaire.....	249
B.1 L'expertise judiciaire.....	250
B.2 Place de l'expertise dans le contentieux portant sur le compte bancaire.....	251
Sous-section 2 : La lenteur des procédures judiciaires.....	252
A. Les délais prolongés de traitement judiciaire des dossiers.....	253
A.1 La lenteur des procédures judiciaires.....	253
A.2 Le coût prohibitif des procédures judiciaires.....	254
B. Avantages de la médiation bancaire comme mode alternatif de règlement des contentieux.....	255
B.1 La médiation bancaire un processus volontaire et consensuel	255
B.2La rapidité de la procédure de médiation.....	256
 Section 2 : Le recours à la médiation pour le traitement du contentieux portant sur les comptes bancaires.....	257
Sous- section 1 : La mise en place de la médiation bancaire au Maroc.....	257
A. La procédure de la médiation bancaire.....	258

A.1 Le recours à la médiation bancaire.....	259
A.2 Déroulement de la procédure de médiation bancaire.....	260
B. Le champ d'intervention du médiateur dans la médiation bancaire.....	263
B.1 Le domaine de la médiation bancaire.....	264
B.2 Le rôle et les obligations du médiateur en matière de médiation bancaire.....	266
Sous- section 2 : L'exigence de promotion de la médiation bancaire.....	267
A. Les causes du faible recours à la médiation bancaire.....	268
A.1 La réticence dans le recours aux modes alternatifs de règlement des différends au Maroc	269
A.2 Inaccessibilité au centre de médiation bancaire	270
B. La promotion de la médiation bancaire.....	270
B.1 La sensibilisation des entreprises et des clients de la banque sur les avantages de la médiation bancaire.....	271
B.2 La création de nouveaux centres de médiation bancaire.....	271
Conclusion du chapitre.....	273
Conclusion de la deuxième partie.....	274
Conclusion générale.....	275
Bibliographie	279
Annexes	290
Index alphabétique.....	291
Table de matières.....	301