

1.4. LE CHÈQUE – DE CHEQUE

5. HOF VAN BEROEP BRUSSEL 30 AUGUSTUS 2006

**WAARDEPAPIEREN**

**Cheque – Weigering van betaling wegens herroeping – Aansprakelijkheid bankier**

*De vraag of de rekening van de trekker bij de betrokken bank al dan niet geprovisioneerd is dient beantwoord te worden op de dag van de aanbieding van de cheque zelf wanneer deze aangeboden wordt in een kantoor van de betrokken bank. Wanneer de betrokken bank de cheque bij de aanbieding niet meteen uitbetaalt, maar hem in bewaring houdt met het oog op nadere beslissing of ze al dan niet zal uitbetalen, moet elke dag die verloopt tussen de dag van de aanbieding en deze van de beslissing over de uitbetaling in aanmerking worden genomen ter beoordeling van de vraag of er provisie aanwezig is.*

*Ook al heeft de begunstigde geen recht op uitbetaling van de cheque, ligt aan het systeem zelf van de chequetrekking ten grondslag dat de opdracht van de trekker wordt gehonoreerd tenzij er een reden bestaat die het verhindert.*

*Indien de bankier zonder goede reden de betaling weigert, schendt hij het rechtmatig vertrouwen van de begunstigde in de chequetrekking en begaat hij een fout in de zin van artikel 1382 Burgerlijk Wetboek.*

*De herroeping van een cheque met uitwerking tijdens de aanbiedingstermijn ervan is in principe niet mogelijk. Verleent de bankier aan de herroeping toch uitwerking gedurende de aanbiedingstermijn, dan dient hij zich te vergewissen dat hiervoor ernstige redenen bestaan. Anders begaat hij een fout ten opzicht van de begunstigde.*

**NV Fortis Bank/NV De Boitselier**

**Zet.: P. Blondeel (voorzitter), R. Lybeer en C. Van Santvliet (raadsheren)**

**Pl.: Mrs. M. Geerts loco J.-P. Buyle en C. Pierlet loco E. Duchesne**

(...)

**Situering van het hoger beroep**

4. Appellante komt op tegen een beslissing die de door geïntimeerde ingestelde vordering deels inwilligt en haar hoofdzakelijk veroordeelt tot betaling van 90.938,92 EUR, te meerderen met de vergoedende interest vanaf 31 juli 1995 tot 7 maart 2000 en met de gerechtelijke interest vanaf 8 maart 2000.

Dit bedrag stemt overeen met de waarde van één cheque die volgens de vermeldingen op de cheque op 25 juli 1995 door een cliënt van Fortis Bank werd getrokken ten voordele van geïntimeerde.

**EFFETS DE COMMERCE**

**Chèque – Refus de paiement pour cause de révocation – Responsabilité du banquier**

*L'existence de la provision doit être déterminée au jour de la présentation du chèque lorsque celui-ci est présenté dans une agence du banquier tiré. Lorsque le banquier tiré ne paye pas le chèque au moment de la présentation, mais le conserve en vue de décider ultérieurement s'il le paye ou non, chaque jour qui s'écoule entre le jour de la présentation et le jour de la décision doit être pris en compte aux fins de déterminer si une provision existe ou non.*

*Même si le bénéficiaire n'a pas d'action directe en paiement du chèque contre le banquier tiré, le fait, pour le tiré, de devoir honorer l'ordre de paiement du tireur à moins qu'une raison l'en empêche est à la base même du système de tirage des chèques.*

*Si le banquier refuse le paiement sans raison valable, il viole la légitime confiance placée par le bénéficiaire du chèque dans le mécanisme du chèque, et commet une faute au sens de l'article 1382 du Code civil.*

*La révocation d'un chèque avec effet pendant le délai de présentation est en principe impossible. Si le banquier donne néanmoins effet à la révocation durant le délai de présentation, il doit s'assurer qu'il existe pour cela des raisons sérieuses. Faute de quoi il commet une faute à l'égard du bénéficiaire.*

Voor het bedrag van een tweede cheque werd de vordering verworpen.

5. In de inleidende dagvaarding die op 7 maart 2000 werd betekend voert geïntimeerde aan dat Fortis Bank tot beloop van het gevorderde bedrag vergoedingsplichtig is omdat ze een fout heeft begaan.

De fout bestaat erin dat ze lichtzinnig zou geweigerd hebben om twee cheques uit te betalen en dat ze meegewerkt heeft aan het onbeschikbaar maken van het fonds op de rekening van de trekker van de cheques.

Naderhand werd de trekker failliet verklaard en kon geen enkel dividend worden bekomen.

6. Fortis Bank betwistte dat haar een fout kon worden verweten in verband met de niet-betaling van de twee aangeboden cheques.

Ze stelt dat er onvoldoende provisie aanwezig was enerzijds en dat ze in de gegeven omstandigheden ook niet lichtzinnig heeft gehandeld door gevolg te geven aan de herroeping van een cheque.

Verder verwerpt ze de aantijging dat ze de begunstigde van de cheque liet geloven in een vermeende kredietverlening.

7. Voor het hof worden de standpunten hernomen die in eerste aanleg werden verdedigd, althans wat de grond van de vordering betreft.

Appellante blijft elke aansprakelijkheid verwerpen en besluit dat de vordering van geïntimeerde ongegrond is.

Geïntimeerde stelt incidenteel beroep in en herneemt haar oorspronkelijke vergoedingseis.

Ze vraagt eveneens om kapitalisatie van de interest.

### Een overzicht van de feiten

8. De rechtsvoorganger van de NV De Boitselier – wijlen Willy De Boitselier – onderhield commerciële relaties met de BVBA Nader die destijds gevestigd was te Waver en beleverde haar met brandstoffen.

De facturen waren contant betaalbaar, maar per einde juli 1995 beliep het betalingsachterstal wegens leveringen sedert medio juni 1995 al ruim 22,7 BEF in hoofdsom.

Wijlen De Boitselier heeft geen leveringen meer verricht na 31 juli 1995 en bij vonnis van 4 december 1995 werd de BVBA Nader failliet verklaard.

Hij heeft een aangifte van schuldvordering gedaan tot beloop van 22.205.397 BEF – thans 550.457,41 EUR – maar heeft geen enkel dividend bekomen.

9. De BVBA Nader heeft tot aanzuivering van haar schulden twee cheques getrokken op haar bankier Generale Bank ten voordele van De Boitselier, die eveneens cliënt was van die bank.

De eerste cheque (42 0003) werd getrokken te Waver op 24 juli 1995 voor een bedrag van 3.668.467 BEF – thans 90.938,92 EUR –, de tweede (62 0005) op 31 juli 1995 voor een bedrag van 2.149.230 BEF – thans 53.278,02 EUR – te Okegem.

10. De eerste cheque werd op 25 juli 1995 ter betaling aangeboden in het agentschap van de Generale Bank te Ninove.

Navolgend werd hij overgemaakt aan een interne verrekenkamer op 27 juli 1995, waar betaling werd geweigerd wegens ontoereikende provisie.

De tweede werd door de begunstigde aangeboden op 31 juli 1995, eveneens in het agentschap te Ninove.

Volgens dezelfde administratieve weg werd hij in een interne verrekenkamer aangeboden op 2 augustus 1995 waar betaling werd geweigerd om twee redenen: ontoereikende provisie en herroeping.

11. BVBA Nader heeft bij de Generale Bank te Waver een formulier ingevuld (betiteld als “déclaration d’opposition”, verklaring van verzet) waarbij zij de twee vermelde cheques herroept. Het is gedateerd op 26 juli 1995.

In een toelichtende brief van 3 augustus 1995 aan de bank stelde de advocaat van de trekker dat er een probleem bestond in verband met de gefactureerde hoeveelheden, die in het voordeel van de trekker dienden te worden herzien.

Bij brief van 19 maart 1996 – als reactie op een aanmaning van de advocaat van geïntimeerde – heeft de Generale Bank bevestigd dat er door de trekker “verzet” werd gedaan en dat hieraan gevolg werd gegeven.

Ze herhaalde daarmee wat ze ook reeds gesteld had in brief van 4 augustus 1995: de trekker had de provisie geïmmobiliseerd.

### Beoordeling

12. De rechtsvoorganger van geïntimeerde heeft twee regelmatig getrokken cheques tijdens de aanbiddingstermijn aangeboden, maar de uitbetaling ervan werd geweigerd.

Of de cheques na de aanbidding onder het gebruikelijke voorbehoud ook meteen werden gecrediteerd op de rekening van de begunstigde is niet duidelijk.

Voor de cheque die daags na de trekking op 25 juli 1995 werd aangeboden weigerde appellante betaling: ze gaf in haar interne verrekenkamer te kennen dat er ontoereikende provisie was.

Voor de cheque die op 31 juli 1995, dag van de trekking zelf werd aangeboden, gaf ze in haar verrekenkamer mee dat de uitbetaling werd geweigerd wegens ontstentenis van provisie én wegens het “verzet”.

13. Blijkbaar paste de Generale Bank anno 1995 een systeem van interne verrekening toe waarbij “tegoeden” en “schulden” van de agentschappen onderling werden verrekend.

Ten aanzien van de aanbieder van de cheque is dit intern verrekeningssysteem en het tijdsverloop dat ermee gemoeid is evenwel in die mate irrelevant dat de aanbidding rechtsgeldig kan gebeuren in alle agentschappen of kantoren van de bank.

Die “verrekening” is een oneigenlijke vorm van “compensatie” aangezien deze gebeurt tussen entiteiten die tot éénzelfde juridisch vermogen behoren.

14. De vraag of de rekening van de trekker bij de betrokken bank al dan niet geprovisioneerd is dient derhalve beantwoord te worden op de dag van de aanbidding van de cheque

zelf wanneer deze aangeboden wordt in een kantoor van de betrokken bank.

Wanneer de betrokken bank de cheque bij de aanbieding niet meteen uitbetaalt, maar hem in bewaring houdt met het oog op nadere beslissing of ze al dan niet zal uitbetalen, moet worden aangenomen dat elke dag die verloopt tussen de dag van de aanbieding en deze van de beslissing over de uitbetaling in aanmerking moet worden genomen ter beoordeling van de vraag of er provisie aanwezig is.

15. In het voorliggende geval betekent zulks dat in eerste instantie de data waarop de cheques in het agentschap te Ninove werden aangeboden, 25 juli 1995 en 31 juli 1995, de chequerechtelijke verhoudingen bepalen.

Navolgend dienen de periodes tot 27 juli 1995 voor de eerste cheque en tot 2 augustus 1995 voor de tweede cheque te worden beschouwd.

16. Het overzicht met alle standen van de rekening die voor uitbetaling van de cheques diende te worden gedebiteerd, vanaf 17 juli tot 2 augustus 1995, doet blijken dat op 25 juli 1995 onvoldoende provisie aanwezig was om het bedrag van de cheque 42 0003 uit te betalen.

Op 27 juli 1995, datum waarop intern werd “verrekend”, was de rekening daarentegen wel voldoende geprovisioneerd.

Tevens blijkt uit het overzicht dat er op 31 juli 1995 en op 1 augustus 1995 voldoende provisie was om cheque 62 0005 uit te betalen, maar nadien niet meer.

Het tegoed op 31 juli 1995 was evenwel ontoereikend om cheque 62 0005 uit te betalen indien voordien cheque 42 0003 was uitbetaald.

17. Zodoende moet met betrekking tot cheque 42 0003 worden besloten dat hij probleemloos kon worden uitbetaald.

De herroeping van deze cheque werd volgens de bank eerst op 31 juli 1995 effectief, ofschoon uit het formulier blijkt dat het op 27 juli 1995 werd ingevuld (het maakt overigens ook melding van een cheque die eerst op 31 juli 1995 werd getrokken) en ze heeft er zich overigens ook niet op beroepen om betaling te weigeren.

18. Appellante werpt nu tegen dat ze chequerechtelijk geen verplichting heeft om de cheque uit te betalen en dat de begunstigde niet kan bogen op een vorderingsrecht te haren opzichte.

Chequerechtelijk bestaat er inderdaad geen grond om appellante te veroordelen, maar dit betekent niet dat ze ten overstaan van de begunstigde geen civiele aansprakelijkheid kan oplopen wegens feiten die met de chequeverhouding verband houden.

19. Immers, als bankier heeft de rechtsvoorganger van appellante aanvaard om deel te nemen aan de chequetrokking door haar cliënte.

Ze heeft ermee ingestemd om betalingsopdrachten van haar cliënt ten voordele van een begunstigde te aanvaarden en uit te voeren indien het tegoed van haar cliënt hiertoe volstaat.

Ook al heeft de begunstigde geen recht op uitbetaling van de cheque – althans voor zover hij ook niet de trekker ervan is – aan het systeem zelf van de chequetrokking ligt ten grondslag dat de opdracht van de trekker wordt gehonoreerd tenzij er een reden bestaat die het verhindert.

20. Het tegendeel aannemen komt neer op het aanvaarden van willekeur vanwege de bankier, hetgeen met de spelregels van de chequetrokking niet strookt. Het ondergraaft immers het vertrouwen in het systeem zelf.

Hieruit volgt dat indien de bank zonder goede reden de betaling weigert, zij het rechtmatig vertrouwen van de begunstigde in de chequetrokking schendt en een fout begaat in de zin van artikel 1382 Burgerlijk Wetboek.

21. In het geval van de aangeboden cheque 42 0003 had de Generale Bank geen enkele goede reden om aan de rechtsvoorganger van geïntimeerde uitbetaling te weigeren.

Zodoende heeft ze foutief gehandeld en treft haar vergoedingsplicht.

De geleden schade komt overeen met het onterecht niet-uitbetaalde bedrag en vergoedende rente is verschuldigd vanaf 27 juli 1995, maar volgens de conclusie van geïntimeerde beperkt vanaf 31 juli 1995.

22. Voor cheque 62 0005 bestond op de datum van de aanbieding, 31 juli 1995, geen probleem van ontoereikende provisie.

De te debiteren rekening vertoonde immers een positief saldo van méér dan 3,7 BEF.

Om dezelfde reden als boven vermeld met betrekking tot cheque 42 0003 kon de bankier dan de uitbetaling niet weigeren, tenzij een verhindering daaraan in de weg stond.

23. De trekker heeft de cheque evenwel herroepen en volgens het voorgelegde formulier gebeurde dit op 27 juli 1995.

Op die datum was cheque 62 005 evenwel nog niet getrokken, zodat hij toen ook niet geldig kon worden herroepen.

De herroeping kan dus niet eerder gebeurd zijn dan op 31 juli 1995 zelf.

De Generale Bank heeft aan de herroeping gevolg gegeven.

24. Herroeping van de cheque met uitwerking tijdens de aanbiedingstermijn ervan is in principe niet mogelijk.

Gebeurt ze met het inzicht om te schaden, dan levert ze daarboven een strafbaar feit op.

Logischerwijze is de betrokken bankier dan ook niet gehouden om aan de herroeping tijdens de aanbiedingstermijn een gevolg te geven.

25. Verleent de bankier aan de herroeping toch uitwerking gedurende de aanbiddingstermijn, dan dient hij zich te vergewissen dat hiervoor ernstige redenen bestaan.

De reden hiervoor is dat hij geen medewerking mag verlenen aan handelingen die het gewettigde vertrouwen van de begunstigde in het normale verloop van de chequetrekking ondergraven.

Overigens leek de Generale Bank zich hiervan bewust, want in het herroepingsformulier bedong ze dat ze zich tegen de trekker kon keren voor iedere schade dat ze oploopt wegens de herroeping.

26. In het voorliggende geval heeft de bank zich helemaal niet vergewist omtrent de redenen voor de herroeping, laat staan omtrent de ernst ervan.

Het formulier bevat geen rubriek voor redengeving en via de brief van de advocaat van de trekker heeft ze ten vroegste vier dagen na de herroeping van de reden kennis kunnen nemen.

De aangevoerde reden was overigens manifest onjuist: BVBA Nader had een betalingsachterstal dat zowat het tienvoud bedroeg van de waarde van de cheque. De herroeping is dus zelfs gebeurd met het inzicht om te schaden.

27. Zodoende heeft de Generale Bank ook foutief gehandeld door aan de herroeping van cheque 62 0005 gevolg te geven tijdens de aanbiddingstermijn.

De schade die geïntimeerde in oorzakelijk verband met die fout heeft geleden stemt in hoofdsom overeen met het bedrag van de cheque, hetzij 2.149.230 BEF, thans 53.278,02 EUR.

Vergoedende rente is verschuldigd sedert 31 juli 1995.

28. De nieuwe vordering tot kapitalisatie van de interest die werd geformuleerd bij de conclusie die op 13 april 2005 werd neergelegd ter griffie is ontvankelijk.

De kapitalisatie van de sedert 31 juli 1995 verschuldigde vergoedende interesten met ingang van 13 april 2005 vormt een onderdeel van de adequate vergoeding van de door geïntimeerde geleden schade.

29. De eindconclusie luidt dan dat het principaal hoger beroep moet worden verworpen en dat het incidenteel beroep gegrond is.

Om deze redenen:

Het hof,

(...)

Beslist na tegenspraak,

Ontvangt de hoger beroepen,

Verklaart het principale ongegrond en het incidentele gegrond.

Wijzigt het beroepen vonnis enkel waar het de vordering deels verwerpt en bevestigt het voor het overige;

Veroordeelt appellante daarenboven tot betaling aan geïntimeerde van 53.278,02 EUR, te vermeerderen met de vergoedende interest sedert 31 juli 1995 tot op de dag van betaling;

(...)

### Observations

1. Le chèque est un effet de commerce rédigé sous la forme d'un ordre de paiement adressé à un banquier par l'émetteur, lequel, en sa qualité de tireur du chèque, garantit inconditionnellement au porteur légitime de l'effet, que le montant du chèque lui sera payé à vue par le tiré<sup>90</sup>.

Il n'est toutefois pas rare, en pratique, qu'avant l'expiration du délai de présentation, le banquier se voit notifier une "opposition" au paiement par le tireur du chèque.

Outre les problèmes de qualification qu'une telle défense de paiement ne manque pas de poser lorsqu'elle émane du tireur (opposition ou révocation?), la situation du banquier est dans de nombreux cas pour le moins inconfortable: doit-il ou peut-il tenir compte de cette "opposition"? S'il paye, engage-t-il sa responsabilité vis-à-vis du tireur? S'il ne paye

pas, engage-t-il sa responsabilité vis-à-vis du bénéficiaire du chèque?

La loi belge n'aborde que fort sommairement, et incomplètement, le sujet, et peu nombreuses sont les décisions publiées qui se prononcent sur ce point. L'on constate en outre une confusion certaine, notamment dans la jurisprudence, quant à la terminologie utilisée pour qualifier l'acte par lequel le tireur entend empêcher le paiement du chèque.

2. C'est à cette question délicate qu'était notamment confrontée la cour d'appel de Bruxelles dans l'espèce annotée<sup>91</sup>.

La cour, réformant partiellement le jugement rendu en première instance par le tribunal de commerce de Bruxelles, décide que le tiré engage sa responsabilité quasi-délictuelle

<sup>90</sup>. VAN RYN et HEENEN, T. III, 2<sup>ème</sup> éd. (1981), p. 387, n° 514.

<sup>91</sup>. La cour avait également à apprécier si le motif déduit de l'absence – ou de l'insuffisance – de la provision était fondé en l'espèce. Nous ne nous attardons guère sur cette partie de la décision. Relevons cependant que, dans le cas d'espèce, plusieurs jours se sont écoulés entre la présentation au paiement et la notification du refus de paiement, en raison de l'existence d'une chambre de "compensation" interne à la banque concernée. La cour décide à cet égard que, pour déterminer si le compte du tireur est ou non suffisamment provisionné, il convient de tenir compte non seulement du jour de présentation mais également de chaque jour qui s'écoule entre le jour de la présentation et le jour où le refus de paiement est notifié.

à l'égard du bénéficiaire d'un chèque en acceptant de donner effet, avant l'expiration du délai de présentation, à une révocation faite par le tireur, sans s'être assuré que cette révocation reposait sur un motif légitime.

En l'espèce, le tireur avait émis deux chèques datés respectivement des 24 et 31 juillet 1995, chèques au paiement desquels il s'était opposé – apparemment pour un motif lié au contrat sous-jacent avec son fournisseur, motif qui ne sera allégué qu' *a posteriori* – au moyen d'une "déclaration d'opposition" (semble-t-il non motivée) datée du 26 juillet 1995. Le paiement du premier chèque, présenté le 25 juillet, sera refusé pour cause de provision insuffisante, et le paiement du second, présenté le 31 juillet, pour cause d'absence de provision et d'opposition.

3. Se posait notamment à la cour un problème de qualification: la défense de paiement émise par le tireur devait-elle être qualifiée d'opposition (comme l'était intitulée la déclaration remplie par le tireur auprès de sa banque) ou de révocation?

La cour – qui, dans l'exposé des faits, parle tantôt de révocation, tantôt d'opposition, sans que l'on sache si cette confusion provient des parties elles-mêmes – décide en l'espèce de qualifier la défense de paiement de révocation, sans tenir compte, par conséquent, de l'intitulé du document rempli par le tireur. Quelle que soit la justesse de cette appréciation, l'on peut regretter que la cour n'explique guère les motifs qui l'ont conduite à opter pour cette qualification.

La révocation d'un chèque s'entend de l'acte par lequel l'on entend annuler ce chèque, en faire une chose nulle et non avenue<sup>92</sup>. La révocation ne peut donc provenir que de l'auteur de l'acte qu'il entend défaire, c'est-à-dire du tireur lui-même<sup>93</sup>, et n'a de sens que si l'ordre qu'il entend révoquer était valable, en d'autres termes si le tireur avait lui-même émis un ordre de paiement réunissant toutes les conditions de validité prévues par l'article 1<sup>er</sup> de la loi sur le chèque pour qu'on puisse le qualifier de chèque<sup>94</sup>.

Le législateur belge a choisi de permettre la révocation du

chèque<sup>95</sup>, mais ne consacre à cette notion que des dispositions extrêmement sommaires.

L'article 32, alinéa 1<sup>er</sup> dispose simplement que "la révocation d'un chèque n'a d'effet qu'après l'expiration du délai de présentation". L'on peut donc révoquer un chèque immédiatement après sa mise en circulation, mais la révocation ne sortira en principe (voy. *infra*) ses effets qu'à l'expiration du délai de présentation<sup>96</sup>. L'article 61, 4<sup>o</sup> sanctionne par ailleurs pénalement "le tireur qui, dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, révoque [le chèque], ou en rend indisponible tout ou partie de la provision, ou, après l'expiration du délai de présentation, en retire tout ou partie de la provision".

Le législateur ne précise en revanche ni les motifs de révocation admissibles (i), ni les conditions de forme à respecter (ii):

(i) En principe, le chèque peut être révoqué pour n'importe quel motif, sauf si la révocation est faite avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire.

L'erreur matérielle (par exemple l'indication d'un bénéficiaire qui n'est pas créancier du tireur), la perte du chèque (par le tireur), la nullité de la relation juridique fondamentale<sup>97</sup> sont ainsi de fréquents motifs de révocation<sup>98</sup>.

Plus controversée, mais tout aussi fréquemment invoquée comme motif de révocation (ou, du reste, d'opposition) – comme dans l'espèce qui a donné lieu à l'arrêt commenté –, est l'inexécution – ou l'exécution fautive – de la convention de base (ou tout autre moyen fondé sur les rapports extra-cambiaux).

Dans un jugement du 5 avril 1974<sup>99</sup>, le tribunal de commerce d'Anvers a admis que l'inexécution de la convention de base pouvait constituer un motif valable de révocation, ce pour absence de cause du chèque. Dans un jugement du 19 novembre 1965<sup>100</sup>, le tribunal de commerce de Bruxelles a en revanche décidé que la banque n'avait pas le droit de donner suite à une "opposition"<sup>101</sup> émanant du tireur, qui se fondait sur la circonstance que les biens livrés n'étaient pas

<sup>92</sup>. J. LIEBAERT, "Le chèque: révocation, opposition au paiement et blocage de la provision", *Rev. Banq.* 1969, p. 660.

<sup>93</sup>. P. WHILEM, "Révocation, opposition et saisie-arrêt en matière de chèque", *J.T.* 1980, p. 447, n° 1; P. DE VROEDE, *Le chèque*, Editions des services interbancaires, 1983, p. 79, n° 135.

<sup>94</sup>. P. WHILEM, *o.c.*, p. 447, n° 1.

<sup>95</sup>. La Convention de Genève (art. 16 des réserves) avait laissé entière liberté aux États contractants soit d'accepter la révocation même avant l'expiration du délai de présentation, soit de l'exclure même après l'expiration du délai de présentation. La France a fait usage de cette faculté pour exclure la révocation, mais a en revanche réglementé l'opposition (voy. note infrapaginale 188).

<sup>96</sup>. Civ. Malines 18 décembre 1969, *R.W.* 1969-70, col. 1888 et note J. LIEBAERT, "Herroeping van de check en onbeschikbaar maken van de dekking"; Civ. Bruges 27 juin 1980, *Rev. Banq.* 1981, p. 204. Voy. égal. Civ. Verviers 27 avril 1981 (*J.L.* 1981-82, p. 55), qui décide que "la révocation du chèque durant le délai de présentation est contraire à la loi et, partant, nulle et non avenue".

<sup>97</sup>. Un chèque émis pour couvrir des dettes de jeu peut donc être révoqué: J.P. Anvers 14 février 1973, *R.W.* 1972-73, col. 1384; voy. égal. Bruxelles 5 novembre 1980, *J.T.* 1981, p. 77, qui admet l'"opposition" – encore que l'on puisse se demander s'il ne s'agissait pas plutôt d'une révocation? – au paiement d'un chèque au motif que le contrat fondamental était affecté d'un vice de nature à entraîner l'annulation du contrat de base.

<sup>98</sup>. P. DE VROEDE, *o.c.*, p. 80, n° 136.

<sup>99</sup>. *R.W.* 1975-76, col. 1458.

<sup>100</sup>. *R.W.* 1965-66, col. 1654.

<sup>101</sup>. Encore que, à l'instar de P. WHILEM (*o.c.*, p. 451, n° 6) et P. DE VROEDE (*o.c.*, p. 84, n° 145), il faille, là encore, se demander s'il n'y avait pas plutôt lieu de parler de révocation.

conformes à ceux commandés. Dans le même sens, le tribunal civil de Malines a, dans un jugement du 18 décembre 1969<sup>102</sup>, rejeté la défense du tireur qui, pour fonder la révocation d'un chèque faite pendant le délai de présentation, arguait de l'inexécution de la convention de base.

La doctrine paraît également divisée<sup>103</sup>.

(ii) La notification de la révocation n'est soumise à aucune formule sacramentelle, d'où de fréquentes confusions entre les termes d'opposition et de révocation, notamment dans la jurisprudence<sup>104</sup>.

Rappelons à cet égard qu'à la différence, par exemple, de la France<sup>105</sup>, la loi belge sur le chèque ne contient aucune disposition relative à l'opposition.

L'opposition est un terme générique désignant tout acte, quelle qu'en soit la forme, par lequel le porteur d'un chèque ou le tireur<sup>106</sup> s'efforce d'en empêcher le paiement.

Bien que non réglementée, l'admissibilité de l'opposition en matière de chèques n'est, aujourd'hui, plus guère contestée sur le principe.

La perte ou le vol de formules de chèques constituent incontestablement des motifs légitimes d'opposition.

En revanche, à l'instar de ce que nous avons déjà dit ci-dessus à propos de la révocation, plus délicate – mais fréquente – est l'opposition émanant du tireur qui trouve son origine dans un litige relatif à l'exécution de la convention de base. Contrairement à la révocation, qui a un caractère définitif, l'opposition s'interprétera alors le plus souvent

comme une demande de suspension de paiement à caractère provisoire<sup>107</sup>.

Comme on l'a vu plus haut, le tribunal de commerce de Bruxelles a, dans un jugement du 19 novembre 1965, rejeté l'"opposition" fondée sur l'inexécution de la convention. D'autres décisions semblent moins sévères.

#### 4. Quelle est, pendant le délai de présentation, la situation du banquier tiré en cas de révocation?

Le banquier tiré *peut* payer le chèque sans tenir compte de la révocation, l'article 32, alinéa 1<sup>er</sup> de la loi sur le chèque déclarant cet acte sans effet pendant le délai de présentation.

Il ne *doit* toutefois pas payer: conformément à un principe désormais solidement établi et confirmé à de nombreuses reprises dans la jurisprudence<sup>108</sup>, le porteur n'a pas d'action directe contre le tiré<sup>109</sup>, et la révocation ne saurait lui conférer un droit qu'il ne possédait pas<sup>110</sup>.

La circonstance que le tiré n'a pas d'obligation de payer envers le porteur ne signifie cependant pas qu'il n'engagera jamais sa responsabilité envers ce dernier.

Comme le rappelle à juste titre la cour d'appel de Bruxelles dans l'arrêt annoté, admettre que le banquier tiré pourrait dans tous les cas, et sans encourir la moindre responsabilité, refuser de payer un chèque révoqué qui serait présenté par le porteur légitime durant le délai de présentation, aurait pour effet de tromper la confiance légitime que le porteur place dans le mécanisme du chèque, et par conséquent d'en affecter la crédibilité. En d'autres termes, l'idée que le banquier

<sup>102</sup>. Voy. note infrapaginale 96.

<sup>103</sup>. AINSI, P. WHILEM (*o.c.*, p. 450, n° 3) admet – non sans réserves – la révocation fondée sur l'inexécution par le bénéficiaire de son engagement extracambial; J. LIEBAERT (*o.c.*, *Rev. Banq.*, p. 663) l'exclut en revanche.

<sup>104</sup>. Voy. ainsi le jugement, précité, du 18 décembre 1969 du tribunal civil de Malines qui, après avoir énoncé que le tireur "*verzet aantekende tegen de uitbetaling van de door hem uitgeschreven (...) check*", rejette ladite "opposition" notamment pour le motif que "[*het*] artikel 32, alinea 2 van de wet (...) uitdrukkelijk zegt dat de herroeping van een check slechts gevolg kan hebben na het einde van de aanbiedingstermijn"; dans un jugement du tribunal de commerce de Bruxelles du 1<sup>er</sup> avril 1974 (*J.C.B.* 1974, p. 344), l'on peut lire: "*de cheque kon wegens protest van verveerder niet uitbetaald worden*"; le terme "*protest*", imprécis, peut viser tant l'opposition que la révocation; dans le jugement, précité, du 27 juin 1980, le tribunal de première instance de Bruges paraît utiliser les termes d'opposition et de révocation comme synonymes.

<sup>105</sup>. En France, où, pour rappel, la révocation (au sens où nous l'entendons en droit belge) est exclue, l'opposition du chèque est admise dans les cas suivants (art. L. 131-35 du Code monétaire et financier, ancien art. 32, al. 2 du Décret-loi du 30 octobre 1935, tel que modifié par la loi n° 91-1382 du 30 décembre 1991): perte, vol ou utilisation frauduleuse du chèque, redressement ou liquidation judiciaires du porteur. Cette liste est exhaustive. Le banquier doit informer par écrit les titulaires de compte des sanctions encourues en cas d'opposition fondée sur un autre motif. Le banquier n'est toutefois pas juge de la légitimité de l'opposition (Cass. comm. 27 octobre 1992, *Bull. civ.*, IV, n° 321).

Lorsque l'opposition est justifiée, elle entraîne la révocation immédiate du mandat de payer confié au banquier par le titulaire du compte, et le banquier devient donc responsable du paiement ultérieur du chèque, même auprès d'une autre agence que celle ayant reçu l'opposition (Cass. comm. 20 juin 1977, *D.* 1978, 398 et note C. GAVALDA). Lorsqu'en revanche, l'opposition au paiement n'est pas valable (par exemple, contestation de la qualité de la prestation sous-jacente), le juge des référés, même dans le cas où une instance au principal est engagée, doit, sur le demande du porteur, ordonner la mainlevée de l'opposition (art. L. 131-35, al. 4). De son côté, le banquier doit, à la fois, ne pas payer le chèque qui lui est présenté tant qu'il n'y a pas mainlevée de l'opposition (Cass. comm. 16 juin 1992, *Bull. civ.*, IV, n° 235) et immobiliser la provision au profit du bénéficiaire jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la mainlevée.

<sup>106</sup>. Dans la mesure où ce dernier n'y a pas contractuellement renoncé, tels les chèques émis sous le couvert d'une carte de banque.

<sup>107</sup>. P. DE VROEDE, *o.c.*, p. 82, n° 141; dans le même sens, Gand 30 novembre 2005, *NjW* 2006, p. 658 et note R. STEENNOT. Nous reparlerons plus loin de cet arrêt.

<sup>108</sup>. Outre l'arrêt annoté, citons, dans la jurisprudence récente, Gand 30 novembre 2005, *o.c.*; Gand 9 février 2001, *R.D.C.* 2003, p. 16 et obs. J.-P. BUYLE et M. DELIERNEUX; Comm. Nivelles 8 juin 1999, *R.D.C.* 2000, p. 677 et obs. J.-P. BUYLE et M. DELIERNEUX; VAN RYN et HEENEN, *o.c.*, p. 306, n° 523.

<sup>109</sup>. Contrairement au droit français. L'art. L. 131-59 du Code monétaire et financier (ancien art. 52, al. 4 du Décret-loi du 30 octobre 1935) prévoit que "*l'action du porteur du chèque contre le tiré se prescrit par un an à partir de l'expiration du délai de présentation*".

<sup>110</sup>. VAN RYN et HEENEN, *o.c.*, p. 418, n° 550. Rappelons qu'en matière de chèque, et à la différence de la lettre de change, le banquier est nécessairement tiré non-accepteur (voy. art. 4 de la loi sur le chèque).

tiré ne doit pas payer le chèque révoqué, même durant le délai de présentation, ne le dispense pas d'agir vis-à-vis du porteur en banquier normalement prudent et diligent.

Le banquier qui, pendant le délai de présentation, refuse de payer un chèque révoqué doit donc s'assurer que la révocation repose sur un motif légitime. À défaut, il commet une faute de nature à engager sa responsabilité aquilienne envers le porteur<sup>111</sup>.

La cour stigmatise en l'espèce l'attitude de la banque, qui s'est abstenue de vérifier l'existence de motifs à la révocation – et, *a fortiori*, la légitimité desdits motifs –, sans préciser toutefois si l'inexécution fautive de la convention de base aurait pu, selon elle, constituer en soi un motif sérieux de révocation permettant à la banque de ne pas payer. Elle constate néanmoins qu'en l'espèce, le motif invoqué était manifestement incorrect, le tireur étant à ce moment débiteur d'une somme dix fois plus importante que le montant des chèques. Dans les circonstances de la cause, la révocation des chèques avait donc, selon la cour, été faite à dessein de nuire<sup>112</sup>.

À supposer qu'une faute puisse être reprochée au banquier qui refuse sans raison valable de payer un chèque révoqué, encore convient-il de s'interroger sur le dommage subi par le porteur du chèque.

La remise d'un chèque ne vaut pas paiement, le chèque étant seulement un "instrument de paiement" permettant au créancier d'obtenir la prestation convenue (la remise d'une somme d'argent)<sup>113</sup>. Lorsqu'un débiteur entend payer sa dette par un chèque, ce n'est pas la remise de ce titre au créancier qui éteint la dette, mais la mise à disposition de ce dernier du montant de sa créance<sup>114</sup>.

Le bénéficiaire d'un chèque conserve donc un recours extracambial contre le tireur du chèque, son débiteur dans le cadre de l'obligation commerciale sous-jacente. Le fait de ne pas avoir été payé au moyen du chèque ne lui cause par conséquent *en soi* aucun dommage, dès lors qu'il conserve ses recours contre son débiteur<sup>115</sup>.

Dans le cas d'espèce, le tireur était tombé en faillite quelque temps après que le refus de paiement des chèques ait été notifié au bénéficiaire. Ce dernier avait introduit une déclaration

de créance, mais n'avait reçu aucun dividende. *A priori*, le bénéficiaire des chèques pouvait donc se prévaloir d'un dommage.

Dans une telle situation, le montant du dommage en relation causale avec la faute du banquier ne correspondra toutefois pas nécessairement au montant du chèque impayé: si le chèque n'était pas provisionné au moment de la présentation, le bénéficiaire n'en aurait en tout état de cause pas reçu le paiement, sans qu'il puisse en imputer la responsabilité au banquier. Ce n'est donc que dans la mesure où le chèque était suffisamment provisionné lors de la présentation que le refus fautif de paiement par le banquier est susceptible de causer au bénéficiaire un dommage en relation causale avec ladite faute<sup>116</sup>.

Le banquier tiré peut-il engager sa responsabilité envers le tireur, s'il paye le chèque pendant le délai de présentation nonobstant la révocation?

Conformément à l'article 32, alinéa 1<sup>er</sup>, la révocation ne peut normalement produire ses effets qu'à l'expiration du délai de présentation.

*A priori*, la situation du banquier tiré est donc simple: même s'il n'y est pas obligé, il peut payer le chèque.

Cette affirmation doit toutefois être nuancée à la lumière du principe consacré à l'article 35, alinéa 2 de la loi<sup>117</sup>.

Ainsi, pour reprendre l'exemple de J. Liebaert<sup>118</sup>, si le tireur se rend compte qu'il a commis une erreur matérielle dans la rédaction du chèque (par exemple, en indiquant un bénéficiaire qui n'est pas son créancier), la révocation du chèque (qui vise à faire de l'acte rédigé de manière erronée une chose nulle et non avenue) repose assurément sur un motif légitime, et n'a certainement pas lieu dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire. Le banquier tiré qui ignorerait purement et simplement l'instruction donnée par son client et paierait le chèque présenté avant l'expiration du délai de présentation, commettrait une faute lourde, au sens de l'article 35, alinéa 2 précité<sup>119</sup>.

Outre le problème de qualification auquel il peut être confronté lorsqu'il est saisi d'une défense de payer émanant du tireur, le banquier tiré risque donc, en cas de révocation faite

<sup>111</sup>. Outre l'arrêt annoté, voy. le jugement précité du tribunal de commerce de Bruxelles du 19 novembre 1965, qui condamne la banque pour avoir tenu compte, à tort, d'une *opposition*.

<sup>112</sup>. La cour relève également que le second chèque n'a pas pu être valablement révoqué le 27 juillet 1995 (date de la "déclaration d'opposition", qui avait trait aux deux chèques litigieux), alors qu'il portait une date d'émission ultérieure (31 juillet).

<sup>113</sup>. VAN RYN et HEENEN, *o.c.*, p. 391, n° 517, 4.

<sup>114</sup>. Cass. 2 mai 1986, *Pas.* I, n° 537; dans le même sens, Cass. 23 septembre 1982, *Pas.* 1983, I, n° 58; Cass. 21 novembre 1975, *Pas.* 1976, I, 366; Cass. 6 janvier 1972, *Pas.* I, 438.

<sup>115</sup>. Voy. à cet égard Gand 9 février 2001, *o.c.*; voy. également Gand 30 novembre 2005, *o.c.*

<sup>116</sup>. Dans le cas d'espèce, la cour constate que le premier chèque n'était pas suffisamment provisionné le jour de la présentation, mais bien le jour de la "compensation" interne. Il pouvait donc être payé. Une provision suffisante existait également pour payer le second chèque le jour de la présentation et le lendemain, mais plus les jours qui ont suivi. La provision qui existait le jour de la présentation du second chèque n'aurait en revanche pas été suffisante si le premier chèque avait entre-temps été payé.

<sup>117</sup>. "Par le paiement du chèque le tiré est valablement libéré, à moins qu'il y ait de sa part une fraude ou une faute lourde".

<sup>118</sup>. *O.c.*, *Rev. Banq.* 1969, p. 662.

<sup>119</sup>. J. LIBAERT, *o.c.*, *Rev. Banq.* 1969, p. 662; voy. égal. P. DE VROEDE, *o.c.*, p. 81, n° 138.

pendant le délai de présentation, de se trouver dans une situation pour le moins inconfortable: il ne doit pas payer, mais il est néanmoins susceptible d'engager sa responsabilité aquilienne envers le porteur s'il refuse de payer sans motifs légitimes; il a le droit de payer mais peut néanmoins engager sa responsabilité contractuelle envers le tireur si la révocation est fondée sur des motifs sérieux qui justifient qu'il en soit tenu compte sans délai.

### 5. Quelle est la situation du banquier tiré en cas d'opposition?

Selon l'enseignement de Van Ryn et Heenen, étant donné que le tiré n'est pas personnellement obligé envers le porteur, "il semble qu'il ait à la fois le droit et le devoir de suspendre le paiement lorsque l'opposition est fondée sur un motif légitime dont rien ne lui permet de soupçonner la fausseté"<sup>120</sup>. À défaut, il engagerait sa responsabilité envers l'opposant.

S'il acceptait néanmoins de donner effet à une opposition ne remplissant pas ces conditions, il engagerait sa responsabilité contractuelle envers le tireur qui, par suite du non-paiement, ferait l'objet d'un recours du porteur.

Le tiré est également susceptible d'engager sa responsabilité aquilienne envers le porteur d'un chèque, s'il acceptait de donner effet à une opposition du tireur sans s'être raisonnablement assuré qu'elle reposait sur un motif légitime.

Il est intéressant à cet égard de rapprocher la décision commentée de l'arrêt – déjà cité ci-dessus – prononcé par la cour d'appel de Gand le 30 novembre 2005.

Dans cette affaire, le bénéficiaire d'un chèque au porteur s'était vu opposer un refus de paiement par le tiré, pour cause d'opposition frappant le chèque faite par le tireur pendant le délai de présentation (apparemment pour un motif lié à la convention sous-jacente<sup>121</sup>). Le bénéficiaire soutenait notamment que l'opposition, non réglementée, devait – sous réserve de son caractère provisoire – être mise sur le même pied que la révocation, et qu'il convenait donc d'appliquer l'article 32, alinéa 1<sup>er</sup> de la loi sur le chèque. Il reprochait en outre au tiré d'avoir commis une faute au sens de l'article 1382 du Code civil, en acceptant de donner effet, pendant le délai de présentation, à une opposition faite selon lui sans motif légitime.

La cour d'appel rejette l'argument fondé sur l'article 32, ali-

née 1<sup>er</sup>, en rappelant que cet article ne concerne que la révocation, et non l'opposition: "De herroeping dient onderscheiden te worden van het verzet tegen de betaling van de cheque. Het verzet is een handeling, waardoor de trekker of de begunstigde van de cheque pogen de betaling ervan voorlopig te verhinderen, terwijl de herroeping een definitief karakter heeft (...)." .

Dans la lignée de la thèse classique, la cour décide que "aan-gezien de betrokkene niet persoonlijk verbonden is tegenover de houder van de cheque, dient hij de betaling van de cheque op te storten, wanneer binnen de aanbiedingstermijn verzet wordt geformuleerd wegens dringende redenen en met het oog op het vermijden van dreigende schade en wanneer de ingeroepen beweegredenen hem rechtmatig schijnen (...)" .

Elle ajoute que "het verzet door de trekker van de cheque tegen de houder, die tevens de medecontractant was van de eerstgenoemde in de verhouding die aan de uitgifte van de cheque ten grondslag ligt, kan zijn oorsprong vinden in een betwisting omtrent de onderliggende overeenkomst (...). Aldus kan het verzet aanvaard worden wanneer het steunt op excepties die wijzen op een aantasting van de wil van de trekker of betrekking hebben op de ongeoorlooftheid van de oorzaak en deze exceptie prima facie gegrond voorkomt (...)" .

Quelle doit être l'attitude du banquier? "Het is aan de betrokkene om te oordelen of hij, binnen het algemeen kader van de chequewet, de betaling ingevolge het verzet moet uitstellen (...). Hij moet zich ten aanzien van de houder van de cheque laten leiden door de algemene zorgvuldigheidsnorm (...). Hij mag niet lichtzinnig het verzet tegen de uitbetaling van de cheque aanvaarden, met het risico het vertrouwen van de deelnemers aan het betalingsverkeer in de cheque als betaalinstrument aan te tasten" .

En l'espèce, la cour estime que, abstraction faite du point de savoir si le motif invoqué par le tireur permettait ou non au tiré de suspendre le paiement du chèque, le tiré n'a pas agi comme un banquier normalement prudent et diligent, en se contentant de la simple déclaration du tireur, et sans demander de pièces permettant de juger au moins *prima facie* du caractère impérieux du motif invoqué<sup>122</sup>.

Grégory HENNARD  
Juriste d'entreprise

<sup>120</sup>. O.c., p. 440, n° 582.

<sup>121</sup>. Le tireur soutenait plus précisément que le chèque avait été émis à titre de garantie, et ne pouvait être encaissé qu'après que l'opération en garantie de laquelle il avait été émis soit achevée.

<sup>122</sup>. Elle réserve toutefois à statuer sur le dommage (et sur le lien causal entre la faute reprochée au tiré et le dommage), faute pour le bénéficiaire du chèque d'établir à l'aide d'éléments concrets s'il a ou non tenté de récupérer le montant de sa créance, et le résultat de ses initiatives éventuelles.