



UNIVERSITÉ D'ANTANANARIVO

FACULTÉ DE DROIT, D'ÉCONOMIE, DE GESTION ET DE SOCIOLOGIE

DÉPARTEMENT DROIT

MEMOIRE EN VUE DE L'OBTENTION DU MASTER II EN DROIT

LA DELINQUANCE EN MATIERE DE CHEQUE

Présentée par : HERISOA Mamifidy Zafigodo Sand Florentine

Option : Droit des affaires

Niveau : MASTER II

Présenté le mardi 09 mai 2017

Année Universitaire : 2015-2016



UNIVERSITÉ D'ANTANANARIVO

FACULTÉ DE DROIT, D'ÉCONOMIE, DE GESTION ET DE SOCIOLOGIE

DÉPARTEMENT DROIT

MEMOIRE EN VUE DE L'OBTENTION DU MASTER II EN DROIT

LA DELINQUANCE EN MATIERE DE CHEQUE

Présentée par : HERISOA Mamifidy Zafigodo Sand Florentine

Option : Droit des affaires

Niveau : MASTER II

Présenté le mardi 09 mai 2017

Année Universitaire : 2015-2016

ABREVIATION:

Al. Alinéa

Ar. Ariary

Art. Article

BCM Banque Centrale de Madagascar

Cass. Cassation

Civ. Civil

CMPL Centre Malgache de Promotion du Livre

Com. Chambre commerciale de la Cour de cassation

CSBF Commission de Supervision Bancaire et Financière

NTIC Nouvelles Technologies de l'Information et de la Communication

p. Pages

INTRODUCTION

Partout où l'on va, la monnaie trouve une place importante dans l'économie d'un pays. Comme il s'agit d'un instrument économique, on l'utilise principalement comme moyen de paiement afin de faciliter les échanges. On en distingue la monnaie métallique, fiduciaire et scripturale. Mais dans l'analyse de ce sujet, seul cette dernière nous intéresse. En effet, grâce à la mondialisation, on assiste à l'émergence de la monnaie scripturale, qui devient la forme de la monnaie la plus utilisée. Elle « représente plus de 90% de la masse monétaire en France »¹. A la différence des autres formes de la monnaie, la monnaie scripturale ne se présente pas sous forme d'objet physique mais plutôt comme une écriture comptable qui se déplace d'un compte à un autre. Ici, on parle alors d'une dématérialisation de la monnaie. Comme instruments de paiements scripturaux, on en distingue donc : la carte de paiement, le virement bancaire et le chèque. Il s'avère que l'évolution technologique qui se présente dans le domaine des affaires a surtout facilité et a permis l'utilisation de ces instruments de paiement notamment dans le secteur bancaire. En effet, l'usage de ces procédés est très fréquent dans la pratique, dans la mesure où ils permettent « d'effectuer des paiements importants sans déplacement d'espèces, pour des raisons de commodité et de sécurité »². Et selon la Banque Centrale de Madagascar (BCM) : « l'instrument le plus utilisé est le chèque, notamment dans les transactions commerciales »³, et notre analyse toute entière va se focaliser sur ce dernier procédé dans ce présent mémoire.

-
1. <https://banque.ooreka.fr/astuce/voir/324584/monnaie-scriptural>
 2. Jean DEVEZE et Philippe PETEL, *Droit commercial : Instrument de paiement et de crédit.* DOMAT DROIT PRIVE (précis DOMAT). Editions MONTCHRESTIEN, 1992 (Paris), p.1
 3. Communiqué de la BCM, *moyens de paiement en monnaie locale*, www.banque-centrale.mg/index.php?id=m3_2_1

Historiquement, le chèque a fait son apparition en Angleterre en 1742 et il a été créé en France par une loi du 14 juin 1865, une loi « qui a, pour la première fois, réglementer le chèque en France »⁴. A Madagascar, le chèque est tout d'abord réglementé par la loi n°2004-045 du 14 janvier 2005 relative à la prévention et la répression des infractions en matière de chèques. Elle a son décret d'application n°2006-281 du 25 avril 2006. Il est également réglementé par le décret-loi du 30 Octobre 1935 unifiant le droit en matière de chèques. En matière de chèque le tireur donne l'ordre à son banquier de lui payer à vue une certaine somme d'argent. Le bénéficiaire du paiement peut également être un tiers.

A Madagascar comme dans d'autres pays, le chèque, cet instrument de paiement scripturaux, tend à être utilisé de plus en plus. Mais comment définit-on donc le chèque. Par définition, le chèque est un instrument de paiement qui permet d'opérer le retrait de fonds reçus en dépôt par la banque. L'article 1 alinéa 1 de la loi du 14 juin 1865 nous donne la définition du chèque comme étant un « écrit qui, sous la forme d'un mandat de paiement, sert au tireur à effectuer le retrait, à son profit ou au profit d'un tiers, de tout ou partie des fonds portés au crédit de son compte et disponibles ».

WILFRID Jeandidier disait : « Il n'y a rien de mieux que de faire des affaires ». Cette expression est comprise dans une double sens dans la mesure où faire affaire signifie juste se faire de l'argent en exerçant une activité conformément à la loi, avoir des activités légales à but lucratifs ; et dans un autre sens, faire des affaires signifie commettre une infraction dans une discréption possible et donc obtenir de l'argent sale en provenance d'une activité malsaine. D'où l'apparition de la notion la délinquance d'affaire. En effet, parallèlement à l'évolution technologique sur les instruments de paiement, on retrouve l'émergence de la délinquance d'affaire où le chèque peut être objet d'infraction comme l'émission d'un chèque sans provision ou le faux en matière de chèque... C'est la raison pour laquelle on va traiter le thème « **la délinquance en matière de chèque** ».

4. Michel VASSEUR et Xavier MARIN, *le chèque*, SIREY 1969 Tome II, p.1

L'étude approfondie du régime juridique du chèque nous permet de voir qu'il a un régime assez particulier dans ce sens que, dès commission d'une infraction, notamment l'émission d'un chèque sans provision, la loi a prévu tout d'abord un mécanisme de prévention avant tout répression possible. Autrement dit, la loi offre au titulaire du compte la possibilité de régulariser son compte en apportant la provision nécessaire pour le paiement des chèques impayés. Ce n'est qu'en absence d'une régularisation que le titulaire du compte pourrait encourir une peine.

Ce sujet comporte un intérêt majeur dans la mesure où il nous permet de nous renseigner sur le fait que le principal délit en matière de chèque, et surtout le plus fréquent, est l'émission de chèque sans provision. Et concernant particulièrement la répression des infractions sur le chèque on en distingue une répression en matière civile, mais également une répression en matière pénale.

Après toutes ces affirmations, une question mérite d'être posée qui est de savoir : Comment se manifeste donc la délinquance en matière de chèque ?

Pour mieux répondre à cette question, il convient de voir en premier lieu l'aspect de la délinquance en matière de chèque (PARTIE I) et en second lieu il convient d'analyser les répressions possibles selon même la loi n°2004-045 du 14 janvier 2005 (PARTIE II).

**PARTIE I : L'ASPECT DE LA DELINQUANCE
EN MATIERE DE CHEQUE**

Dans les pays riches comme dans les pays pauvres, la notion de délinquance n'est pas étrangère pour ces pays. En effet, que ce soit dans l'un ou dans l'autre, l'utilisation des instruments de paiement et de crédit est très fréquente et on assiste également à un développement grandissant des infractions sur ces instruments-là. Mais ici, dans l'analyse du sujet, on va surtout parler de l'instrument de paiement qui est le chèque. Dans cette première partie, on va voir les figures de cette délinquance en matière de chèque. Donc, il est tout d'abord important de savoir quelques notions sur le chèque, cet instrument faisant objet d'infraction (CHAPITRE I) et on verra ensuite les infractions proprement dite en matière de chèque (CHAPITRE II).

CHAPITRE I : GENERALITES SUR LE CHEQUE, OBJET D'INFRACTION

L'utilisation du chèque est très répandue et plus particulièrement dans le domaine des affaires. Mais plus tard, le chèque a fait l'objet de plusieurs infractions. C'est pourquoi on va analyser dans une première section la notion de la délinquance (SECTION I) et dans la seconde section on va parler des notions ainsi que les mécanismes du chèque (SECTION II).

SECTION 1 : NOTION DE LA DELINQUANCE

On a vu que l'utilisation du chèque est très répandue que ce soit par les personnes physiques que les personnes morales. Mais cet instrument de paiement, au fur et à mesure que le temps passe, avec les diverses évolutions de la technologie qui se produisent actuellement, peut être l'objet d'infraction. La notion de délinquance existait déjà bien longtemps et qu'à côté de la délinquance de droit commun (§1) apparaît une nouvelle notion qui est la délinquance d'affaire (§2).

§1- LA DELINQUANCE DE DROIT COMMUN

On verra successivement les personnes du délinquant (A) ainsi que la responsabilité pénale (B).

A- LES PERSONNES DU DELINQUANT

Tant en droit pénal des affaires qu'en droit pénal général, commettre un délit c'est toujours commettre une infraction. Mais qu'est-ce qu'on entend par délinquant ? Par définition un délinquant c'est celui qui a commis des actes ou omissions qui portent atteinte à l'ordre public et à la tranquillité sociale. On sait par sa définition que commettre une infraction c'est commettre un « acte contraire à la morale et à la justice », d'après même la doctrine classique de la justice absolue⁵.

Autrement dit selon CARRARA, un juriste « l'infraction est la violation d'une loi de l'ETAT résultant d'un acte extrême de l'homme et qui ne se justifie pas par l'accomplissement d'un devoir ou l'exercice d'un droit, et qui est frappé d'une peine »⁶.

Il faut noter que l'infraction peut être le fait d'un ou de plusieurs individus. Dans le premier cas, c'est-à-dire que l'infraction a été commise par un seul individu, on parle ici d'action, alors celui-ci sera considéré comme un délinquant, l'auteur. Dans le second cas, l'infraction est l'œuvre de plusieurs personnes, on parle alors de coaction. Dans ce sens il faut déterminer le rôle joué par chaque participant. Il peut s'agir des participants principaux c'est-à-dire auteurs principales de l'infraction ou le co-auteur (1) et participants secondaires ou accessoires tels les complices et receleurs (2).

1- AUTEURS ET CO-AUTEUR

Par définition, l'auteur d'une infraction est la personne qui commet les faits incriminés ou qui tente de commettre l'infraction, dans la mesure où la tentative est punissable. Il est le principal responsable de l'infraction. Autrement dit, c'est la personne qui accomplit tous les actes constitutifs de l'infraction à savoir l'élément légal, l'élément moral et l'élément matériel. Prenons le cas d'un tireur qui remet un chèque au bénéficiaire, le tireur sachant très bien l'inexistence de la provision. Le tireur est de mauvaise foi en essayant de dissimuler au bénéficiaire que le chèque entre ses mains reste sans provision.

5. Alisaona RAHARINARIVONIRINA, *Droit Pénal Général Malgache*, p.24

6. Ibidem p.24

Le coauteur, il s'est associé personnellement avec l'auteur dans l'accomplissement de l'acte incriminé.

2- COMPLICE

Il se peut qu'une infraction ait été commise par plusieurs participants. Ici donc se pose la question de détermination du degré de participation des acteurs à l'infraction.

D'habitude, lorsqu'il y a un auteur principal de l'infraction, le complice serait responsable au second plan. Le complice n'est pas la personne qui a commis l'infraction, on peut dire qu'il a juste aidé à sa réalisation. Le principe est qu'il faut qu'une infraction ait été commise par quelqu'un d'autre pour pouvoir poursuivre un complice, c'est-à-dire qu'il faut qu'il y ait une infraction principale. On parle « d'empreint de criminalité ».

La complicité peut être par instigation, par fourniture de moyens ou par aide assistance. En effet, en matière de chèque sans provision, sont considérés comme complices tous ceux qui ont sciemment procuré les moyens de réaliser l'émission du chèque sans provision ou ceux qui ont assisté l'émetteur dans cette émission.

B- LA RESPONSABILITE

La responsabilité est par définition l'obligation de répondre de ses actes. Une personne responsable doit d'une part réparer le préjudice qu'elle a causé ou causé par une autre personne que lui, soit, d'une autre part supporter une sanction. On distingue donc deux sortes de responsabilité à savoir : la responsabilité pénale et la responsabilité civile.

La responsabilité civile est donc l'obligation de réparer les dommages que l'on a causé à autrui. En matière civile, cette responsabilité sera engagée du fait qu'on a causé un dommage, et même si le fait qui l'a causé ne constitue pas une infraction. Mais il faut noter quand même que trois conditions doivent être réunies pour qu'il y ait responsabilité civile : il faut tout d'abord qu'il y ait un dommage subi par la victime, ensuite un fait générateur du dommage et enfin qu'il y ait un lien entre le dommage et le fait générateur. Prenons le cas d'un chèque sans provision : le bénéficiaire serait victime du non-paiement, le fait générateur de responsabilité serait l'émission du chèque sans provision et quand il y a un lien entre les deux la responsabilité civile du tireur va être engagée.

La responsabilité pénale est la conséquence de l'incrimination d'un acte. C'est-à-dire, c'est l'obligation de répondre des infractions commises et de subir la peine prévue par le texte qui les réprime. La responsabilité du délinquant dépend alors de sa participation dans les faits incriminés. En effet, elle concerne un fait volontaire ou involontaire qui trouble l'ordre public qui n'entraîne pas obligatoirement de préjudice. Il s'agit d'une responsabilité personnelle, individuelle, non couverte par un tiers. Ici donc, dès qu'une infraction a été commise, la responsabilité pénale du délinquant sera mise en jeu.

L'objectif de l'institution de cette responsabilité est de punir l'auteur de la faute pénale par une peine d'amende ou encore une peine de prison. Il est possible aussi d'obtenir devant le juge pénal une réparation civile s'il y a constitution de partie civile de la victime.

§ 2- LA DELINQUANCE D'AFFAIRE

C'est une notion qui est apparue bien plus tard. On va voir sa définition ainsi que son historique (A) pour ensuite parler de sa différence avec la délinquance de droit commun (B).

A- DEFINITION ET HISTORIQUE DE LA DELINQUANCE D'AFFAIRE

Ici donc, il ne s'agit pas d'un délinquant de droit commun. Au contraire, il est possible de qualifier la délinquance sur le chèque de la délinquance d'affaires, une notion qui est apparue vers le XX^e siècle.

Ceci s'explique par le fait que bien longtemps, pendant la période de la royauté, la notion de délinquance existait déjà. En effet, à cette époque-là, on parlait juste d'une simple infraction de droit commun tel le vol. Ce n'est que bien plus tard, surtout grâce à la mondialisation qu'on assiste à une évolution grandissante de la société, notamment grâce aux différents échanges qui se font entre les pays ; qu'on assiste à une évolution de l'économie, des technologies... Autrement dit, l'émergence grandissante de la technologie ainsi que l'existence de nombreux systèmes économiques ont pour conséquence l'apparition de la notion de délinquance d'affaire.

B- DIFFERENCE ENTRE LA DELINQUANCE DE DROIT COMMUN ET LA DELINQUANCE D'AFFAIRE

Ici, la notion de la délinquance d'affaire est tout à fait contraire de celle du droit commun. En effet, « le délinquant d'affaires est d'un niveau social élevé, qui met à profit ses connaissances théoriques et professionnelles pour commettre des infractions d'astuce. Point de violence, point de sang, mais une réflexion scientifique alliée à une discréption de bon aloi »⁷. Autrement dit, le délinquant d'affaires est d'une intelligence considérable. Il arrive à se détourner de la loi par des procédés informatiques, technologiques, c'est-à-dire en utilisant des outils des Nouvelles Technologies de l'Information et de la Communication (NTIC). Donc en « utilisant ses capacités intellectuelles, il se livre à une sorte de jeu, d'autant plus admissible, d'autant moins blâmable qu'il est étranger à la violence »⁸. Avec de tels procédés, et avec beaucoup plus de précautions, il se peut, des fois, que la victime ne sache même pas de l'existence d'un délit.

En effet, l'évolution de la technologie notamment des moyens de paiement ont favorisé l'émergence de la délinquance en matière de chèque.

7. Wilfrid JEANDIDIER, *Droit pénal des affaires*, 3^e édition, DALLOZ 1998, p.50

8. Idem, p.51

SECTION 2 : NOTION ET MECANISME DU CHEQUE

Dans le monde des affaires, il y a toutes sortes d'activités commerciales et où l'utilisation des instruments de crédit et de paiement est requise. Dans l'analyse du sujet donc on va surtout s'attarder sur l'instrument de paiement, celui-ci qui est mis à la disposition des clients lui permettant d'effectuer une opération au débit ou au crédit de son compte. On en distingue le chèque, les cartes bancaires, les virements. Il faut noter que les instruments de paiement sont très importants et très utiles tant pour les commerçants, tels les entreprises, que pour les simples particuliers. Sa nécessité vient du fait que son utilisation permet d'éviter toute manipulations d'espèces. Mais ce qui nous intéresse ici c'est l'instrument de paiement qui est le chèque.

Et pour mieux comprendre l'aspect de la délinquance en matière chèque, il est primordial de bien cerner la notion du terme chèque (§1), les personnes mises en causes (§2), la principale condition de l'émission du chèque (§3) ainsi que les mécanismes du chèque (§4).

§ 1- DEFINITION DU TERME CHEQUE

Ni le décret-loi du 30 Octobre 1935 ni la loi n°2004-045 ne donne la définition exacte du chèque. Par contre la BCM le définit plus simplement comme étant « un titre par lequel une personne appelée « tireur » donne l'ordre à un banquier de payer à vue une somme à son profit »⁹. Autrement dit, le titulaire du compte, c'est-à-dire le « tireur », ordonne à un banquier ou un établissement assimilé, qu'on appelle également le « tiré » de payer à vue une somme d'argent bien déterminée à son profit ou à un tiers « bénéficiaire » qu'on appelle aussi « porteur ». Le chèque est également « un titre de propriété monétaire permettant au bénéficiaire de se faire servir »¹⁰.

- 9. www.banque-centrale.mg/index.php?id=m3_2_2, *Questions-réponses sur les infractions en matière de chèques*
- 10. www.memoireonline.com/01/07/317/m_traitement-comptable-valeurs-encaissement3.html

Pour mieux analyser le terme chèque, on va voir successivement l'exigence d'un paiement à vue (A), la nature juridique du chèque (B), l'utilité du chèque (C) et enfin l'inconvénient du chèque (D).

A- L'EXIGENCE D'UN PAIEMENT A VUE

Cette exigence souffre d'un principe (1) et d'une exception (2).

1- LE PRINCIPE

Pour être plus claire, le chèque est un « écrit par lequel le tireur donne au tiré, qui doit nécessairement être une banque ou un organisme assimilé, l'ordre de payer à vue une somme déterminée au bénéficiaire ou à son ordre. Le bénéficiaire peut être un tiers ou le tireur lui-même »¹¹.

Cette définition précise bien que le chèque doit être payé à vue lors de sa présentation. Et l'article 28 du décret-loi du 30 octobre 1935 confirme cela en ajoutant que « toute mention contraire est réputée non écrite ». On ne peut donc pas penser à un paiement différé du chèque et Y. CHAPUT a bien précisé que : « il est exclu qu'un chèque ne soit pas payable dès présentation »¹². Autrement dit, le chèque doit être payé une fois qu'il est présenté à l'encaissement.

Dans la pratique, les parties ne peuvent donc pas convenir d'un commun accord que le paiement du chèque sera par exemple retardé. Autrement dit, il est impossible de stipuler une clause ayant pour conséquence de subordonner le paiement à un terme ou à une condition.

11. Alice PEZARD, *Code monétaire et financier, Textes-Commentaires-Jurisprudence-Conseils pratiques-Bibliographie*, 2^e édition, Litec p.1

12. Yves CHAPUS, *Chèques et effets de commerce*, 2^e édition, Presses Universitaires de France, collection « Que sais-je ? », 1994, p.69

Comme on vient de dire que le paiement du chèque doit être à vue, cela suppose que la provision doit toujours être disponible. En l'espèce, lorsque le bénéficiaire se présente pour l'encaissement du chèque, il faut que le banquier soit dans la possibilité de payer le bénéficiaire immédiatement dès la présentation du chèque. Autrement dit, que les sommes réservées au paiement du chèque, dans le compte du tireur soient suffisantes et disponibles. En effet, il se peut que le bénéficiaire présente tout de suite le chèque après l'avoir reçu, d'où l'exigence de l'existence de la provision au moment de sa création.

Un paiement à vue du chèque suppose également que « le bénéficiaire du chèque peut l'encaisser à tout moment sans que l'émetteur, celui dont le compte est débité, puisse s'y opposer »¹³. Tout cela pour dire qu'aucun chèque ne doit subir un moyen de paiement autre que ce mode de paiement à vue sinon ça sera un paiement illégal.

2- L'EXCEPTION

Nous avons vu que le chèque est un titre payable à vue, c'est-à-dire un titre payable sur première présentation, et que le paiement ne peut être retardé en postdatant le chèque par exemple. Mais il se peut que le chèque ne soit pas payé par le tiré à sa présentation car le chèque en question a fait l'objet d'une opposition, c'est-à-dire que le tireur a formé opposition à son paiement. Notamment, lorsque le porteur va se présenter devant le tiré, il ne va pas recevoir paiement. Mais il faut noter que l'opposition faite par le tireur doit être formée valablement. Le tireur doit avoir une raison légitime pour pouvoir former opposition. Ce qui n'est pas le cas d'un tireur qui, après avoir tiré un chèque sur une banque, a formé opposition à son paiement, mais la Cour d'appel a déclaré que l'opposition formé était nulle et inopérante, et donc le tiré est condamné à verser au porteur le montant du chèque¹⁴.

13. <https://banque.ooreka.fr/astuce/voir/-619985/paiement-à-vue>

14. cass. req., 18 juin 1946, JCP éd. G 1946.II.3252, rapport Lescot, Observations de Jean BARRERE, *les grands arrêts de la jurisprudence commerciale*, tome 2, p.329

B- NATURE JURIDIQUE DU CHEQUE

Faisant partie des effets de commerce, il est difficile de préciser la nature juridique du chèque. En effet, nombreux auteurs l'assimilent à « un mandat donné par le tireur au tiré de payer le porteur à sa place »¹⁵. Mais ces auteurs se sont vite aperçus que le mandat ne rendait pas les services du chèque de nos jours. Ou encore que le chèque s'apparente à la cession de créance. Cette affirmation peut s'expliquer par le fait que le tireur a des fonds déposés auprès de la banque « tiré », ce qui fait de lui un créancier de la banque. C'est pour cette raison que certains auteurs parlent d'une ressemblance avec la cession de créance car « le tireur céderait au bénéficiaire la créance qu'il possède contre le tiré »¹⁶. C'est tout à fait le mécanisme de la cession de créance.

Par contre, d'autres auteurs disent que le chèque ressemble à la lettre de change. Cette ressemblance se voit surtout du côté de la forme. Mais il faut noter qu'il ne s'agit pas ici de toutes les lettres de change. On parle précisément des lettres de change à vue. Mais la simple différence réside dans le fait que le chèque a une fonction de paiement à vue et de retrait tandis que la lettre de change reste un instrument de crédit. Force est de dire que malgré sa ressemblance avec d'autre mécanisme, le chèque reste un instrument de paiement.

Comme il a été dit un peu plus haut, cet instrument de paiement peut être utilisé tant par les entreprises que par les particuliers. Le chèque revêt donc une double nature et cela dépend des opérations effectuées. Il est de nature civile lorsqu'il met en cause un simple particulier. Il est par contre de nature commerciale c'est-à-dire qu'il « sera considéré comme un acte de commerce lorsqu'il est émis à l'occasion d'une opération commerciale ou s'il permet d'effectuer un paiement entre commerçant »¹⁷.

- 15. Cité par BOUTERON dans l'ouvrage de Michel CABRILLAC, *Le chèque et le virement*, 5^e édition, Litec 1980, p.5
- 16. Michel VASSEUR et Xavier MARIN, *le chèque*, SIREY 1969 Tome II, p.30
- 17. Stéphane PIEDELIEVRE, *Instrument de crédit et de paiement*, 5^e édition, DALLOZ, 2007, Paris, p.237

Mais dans la pratique, en raison de l'importance des sommes mis en jeu concernant les activités commerciales, ce sont souvent les entreprises qui manipulent cet instrument. En effet, elles considèrent que les paiements ne peuvent plus être effectués au moyen d'espèces monétaires pour des raisons de sécurité et donc il faut à tout prix éviter de lourdes et importantes manipulations d'espèce de monnaie.

C- L'UTILITE DU CHEQUE

On peut dire que le chèque joue un rôle très important dans le monde des affaires. D'une certaine manière, le chèque a été principalement créé pour éviter une manipulation d'espèce de monnaie. Prenons le cas d'un tireur qui veut effectuer un paiement à un son créancier, au lieu de lui remettre un paiement en espèce monétaire, le tireur va lui remettre un chèque en guise de paiement.

Le chèque joue un rôle technique permettant tout d'abord au titulaire du compte en banque, c'est-à-dire au tireur de retirer l'argent de son compte. M. VASSEUR affirme cela en disant que « c'est pour retirer leurs dépôts en banque que les clients du banquier se servent ordinairement des chèques »¹⁸. Dans ce cas, le tireur est lui-même bénéficiaire du chèque, on parle alors de chèque de retrait.

Le chèque permet ensuite au tireur d'effectuer un règlement, c'est-à-dire que le chèque serait au bénéfice d'un tiers, on parle dans ce cas-là de chèque de paiement. Autrement dit, le chèque devient un instrument de paiement. A partir de cela, le chèque permet aux tireur d'effectuer des règlements à distance dans la mesure où celui-ci ainsi que le bénéficiaire se trouve dans des endroits différents et que le tireur va juste envoyer le chèque, par courrier par exemple, au bénéficiaire en guise de paiement.

18. Michel VASSEUR et Xavier MARIN, *le chèque*, SIREY 1969 Tome II, p.1

D- INCONVENIENT DU CHEQUE

Certes, d'un côté, l'utilisation du chèque est d'une grande aisance pour tout le monde, que ce soit pour les particuliers que pour les commerçants, dans la mesure où il permet d'éviter la détention ainsi que la manipulation d'espèce, surtout lorsque celle-ci est trop importante.

Mais d'un autre côté, le chèque présente un certain inconvénient. En effet, « pour le bénéficiaire, le chèque comporte une certaine insécurité : la remise de ce titre ne lui donne pas la certitude d'être payé car le chèque peut être sans provision »¹⁹.

§ 2- LES PERSONNES MISES EN CAUSE

Mais qui sont donc les véritables personnes mises en cause dans toute ces opérations de paiement ainsi que de l'émission du chèque ? D'après les définitions citées ci-dessus, on en distingue trois catégories de personnes, c'est-à-dire que l'opération sur le chèque met en présence au moins trois parties à savoir : le tireur (A), le tiré (B) et le bénéficiaire (C).

A- LE TIREUR :

Le tireur est principalement le titulaire du compte où le chèque a été délivré. C'est-à-dire qu'au tout départ, il va conclure une convention auprès d'une banque, une convention d'ouverture d'un compte. Que la banque va ensuite délivrer des formules de chèque selon les dispositions du contrat qu'ils se sont convenues. Mais il faut noter que la délivrance de ces formules de chèque n'est pas obligatoire par le tiré car, comme nous le savons tous, les relations d'affaires sont des relations de confiance et que si le banquier n'inspire pas confiance à son client, il peut toujours refuser de lui en délivrer mais à charge pour lui de donner une raison valable. En effet, si le client qui a reçu les formules de chèque a vraiment l'intention d'utiliser ces derniers pour émettre un chèque sans provision, la responsabilité du banquier pourra être engagée car il a délivré ces chéquiers de manière imprudente.

19. Jean DEVEZE et Philippe PETEL, *Droit commercial : Instrument de paiement et de crédit*, Editions MONTCHRESTIEN 1992 Paris, p.10

A partir de là donc, le tireur a l'initiative de créer le chèque, grâce aux formules de chèque qu'il a à sa disposition. Il peut être bénéficiaire du chèque qu'il a lui-même tiré sur une banque. Mais il peut le donner à un tiers pour que celui-ci le présente à son tour à un banquier pour paiement.

Concernant la capacité du tireur, il faut bien noter que le tireur est capable de tirer un chèque s'il est en mesure de disposer de ses biens, de ses capitales ainsi que de ses revenus. Un mineur non émancipé ainsi que les majeurs frappés d'incapacité ne peuvent donc pas tirer un chèque.

Sur la capacité des représentants des personnes morales à tirer un chèque, « ils sont investis du droit de tirer des chèques au nom de la personne morale dans la mesure où ils sont dûment habilités à cet effet »²⁰.

Le chèque créé par le tireur est un support papier provenant des formules de chèque que le tiré lui a délivré. Il ne doit pas oublier de mettre les mentions obligatoires et l'article 1 du décret-loi du 30 octobre 1935 précise que « le chèque contient : la dénomination de chèque, insérée dans le texte même du titre et exprimée dans la langue employée pour la rédaction de ce titre ; le mandat pur et simple de payer une somme déterminée ; le nom de celui qui doit payer (tiré) ; l'indication du lieu où le payement doit s'effectuer ; l'indication de la date et du lieu où le chèque est créé ; la signature de celui qui émet le chèque (tireur) ». Cette dénomination est important car elle « permet principalement de le dissocier d'une lettre de change »²¹.

20. Michel VASSEUR et Xavier MARIN, *le chèque*, SIREY 1969 Tome II, p.54

21. Stéphane PIEDELIEVRE, *Instrument de crédit et de paiement*, 5^e édition, DALLOZ, 2007, Paris, p.248

Le tireur ne doit pas omettre de préciser le montant exacte à payer par le tiré. Le lieu où le paiement va s'effectuer permet une certaine localisation. Il est important que le tireur précise la date et le lieu de création du chèque car en cas de difficulté, par exemple un litige est survenu, cela permettra d'identifier la loi applicable ainsi que le délai de présentation. Dans la pratique, c'est à partir de cette date de création que commence à courir le délai de présentation ainsi que le délai de prescription. S'agissant de la signature du tireur, elle est primordiale pour la validité du chèque.

B- LE TIRE :

Il est important de préciser que le tiré est la seconde personne sur qui le chèque est créé. Il doit être impérativement un établissement de crédit ou un organisme spécifique. La loi malgache ne dit rien sur ce sujet mais l'article L. 131-4 du Code monétaire et financier français parle également du fait que le chèque ne doit être tiré que sur un établissement de crédit et bien d'autre établissement. Après la création d'un compte bancaire, la banque va fournir des formules et carnets de chèques.

On sait qu'un établissement de crédit est un organisme qui effectue des opérations de banque à titre habituel. Et l'article 3 de la loi n°95-030 du 22 février 1996 relative à l'activité et au contrôle des établissements de crédit, en son alinéa 2, dispose que « les opérations de banque comprennent la réception de fonds du public, l'octroi de crédits, la mise à disposition du public ou la gestion de moyens de paiement ». On est amené à penser que le tiré gère les fonds mis à sa disposition par les personnes physiques ou morales et il a une obligation de restitution à un moment venu, comme par exemple lorsqu'un chèque est présenté devant lui. Ici donc, le banquier ne va accepter de payer le chèque qui est présenté devant lui que s'il a, auparavant, déjà reçu des fonds provenant du tireur.

Le tiré peut, dans certains cas, être le bénéficiaire du chèque. Ceci peut s'expliquer par le fait que le tiré, celui qui doit faire le paiement du chèque, est devenu créancier du tireur dans une relation antérieure. Autrement dit, le tireur avait une dette envers le tiré et pour pouvoir éteindre cette dette, le tireur remet le chèque au tiré en guise de paiement.

C- LE BENEFICIAIRE :

Ici, en parlant de bénéficiaire on peut également parler de « porteur » au profit de qui le chèque a été créé et émis. C'est la personne qui doit recevoir le paiement du chèque. Certains auteurs affirment que « toute personne est capable d'être bénéficiaire d'un chèque si elle est capable de recevoir le paiement de la créance que le chèque est destiné à éteindre »²². Les définitions du chèque citées ci-dessus précisent bien que le bénéficiaire peut être non seulement le tireur lui-même mais ça peut également être un tiers. Mais dans certains cas, on remarque que le tiré peut également recevoir un chèque pour paiement. Il peut donc être bénéficiaire d'un chèque.

Dans la pratique, on ne tient pas compte de la qualification du bénéficiaire, c'est-à-dire que le chèque peut être créé au profit d'une personne qui a une fonction publique ou qui a une fonction privée. Et il peut également être au profit de plusieurs personnes, c'est-à-dire plusieurs bénéficiaires.

Dans le cas où le bénéficiaire du chèque n'est rien d'autre que le tireur lui-même, on parle alors de chèque de retrait. Mais dans le cas contraire, c'est-à-dire que le bénéficiaire du chèque est un tiers, on parle dans ce cas-là de chèque de paiement.

22. Michel VASSEUR et Xavier MARIN, *le chèque*, SIREY 1969 Tome II, p.55

§ 3- LA PRINCIPALE CONDITION DE L'EMISSION DU CHEQUE : EXISTENCE DE LA PROVISION AU PREALABLE ET DISPONIBLE

Il faut noter que l'émission d'un chèque est conditionnée par l'existence de la provision au préalable et disponible. Mais qu'est-ce qu'en entend par provision d'un chèque ? (A) Et quelle est donc son utilité ? (B) Après avoir répondu à ces questions, on va parler de la preuve de la provision (C).

A- NOTION DE LA PROVISION

La provision en matière de chèque revêt un caractère très particulier en ce sens qu'elle doit être préalable et disponible le jour même de l'émission du chèque, contrairement à la lettre de change, où la provision peut être constituée au jour même de l'échéance. Les différents textes n'ont pas donné la définition de la provision. Mais par contre Stéphane PIEDELIEVRE l'a fait en disant que la provision « s'analyse comme la créance que possède le tireur contre le tiré »²³. Dans la pratique, le chèque est tiré sur le banquier qui a des fonds remis par le tireur lui-même. Plus concrètement encore, la provision est la somme déposée sur le compte bancaire du tireur et qui est spécialement réservée au paiement du chèque.

Cette exigence de la provision qui doit être préalable et disponible est très important pour assurer le paiement immédiat du chèque dès présentation. Et « l'obligation pour le tireur d'assurer une provision disponible persiste jusqu'au paiement du chèque, et la provision est irrévocabile en ce sens que le tireur ne peut en effectuer ni le retrait, ni le blocage sauf dans les cas d'opposition légitime »²⁴.

23. Stéphane PIEDELIEVRE, *Instrument de crédit et de paiement*, 5^e édition, DALLOZ, 2007, Paris, p.262

24. cass. req., 18 juin 1946, JCP éd. G 1946.II.3252, rapport Lescot, Observations de Jean BARRERE, *les grands arrêts de la jurisprudence commerciale*, tome 2, p.329

Ce caractère irrévocable de la provision ne permet pas au tireur de toucher à la somme qui est affectée au paiement du chèque.

Une provision préalable : c'est que le tireur ait des fonds déposés préalablement auprès de la banque où il a créé un compte. Il ne faut pas que la provision soit fournie entre l'émission et le paiement, mais obligatoirement dès émission du chèque.

La principale condition d'émission d'un chèque par le tireur c'est qu'il doit disposer avant tout d'une créance exigible, liquide et certaine contre le tiré, c'est la condition de disponibilité de la provision. Le chèque représente donc une créance liquide et exigible contre le banquier.

Le cas où le tireur a plusieurs comptes, il est un peu difficile de savoir lesquels des comptes en présence qui va constituer la provision. Mais la réponse à cette problématique dépend des conventions entre les parties. En effet, si le titulaire des comptes a préalablement affirmé que ses comptes peuvent se servir mutuellement de garantie, dans ce cas-là, si la provision est insuffisante dans l'un de ses comptes, alors on pourra la compenser avec les autres comptes du tireur.

Par contre, si le tireur n'a pas adopté le principe d'unité de ses comptes et que par aventure la provision du chèque qui a été émis sur l'un de ses comptes s'avère être insuffisant, alors le système de compensation entre ses comptes ne joue pas et dans ce cas le tireur sera sanctionné à cet effet.

B- UTILITE DE LA PROVISION

La fourniture de la provision s'analyse en une garantie pour le paiement du chèque et elle doit existante et suffisante car dans le cas contraire, le bénéficiaire n'obtiendra pas paiement. On a dit que pour garantir un paiement à vue, la provision du chèque doit être disponible. Cette disponibilité de la provision est d'une exigence légale afin de garantir le paiement du chèque « par le tiré à une première présentation qui peut être immédiate »²⁵.

25. Michel VASSEUR et Xavier MARIN, *le chèque*, SIREY 1969 Tome II, p.32

Nous savons que le chèque est un titre de propriété monétaire qui va permettre au bénéficiaire de se faire payer par la banque. Pour ce faire, il est primordial pour le tireur de mentionner la date et surtout le lieu où le chèque a été créé car le transfert de la propriété de la provision, au profit du bénéficiaire, s'opère à cette date précise.

D'une façon plus simple donc, dès émission du chèque, on considère déjà que le bénéficiaire en est propriétaire de la provision et le tireur ne peut plus toucher aux fonds dans son propre compte, un fond qui est spécialement destiné au paiement du chèque dès sa présentation. Pour faire simple donc, il faut que la provision existe dès émission du chèque et qu'elle soit maintenue jusqu'au moment du paiement pour garantir ce dernier.

C- PREUVE DE LA PROVISION

La preuve de la provision appartient à celui qui s'en prévaut. On a ici, par exemple le cas d'un chèque impayé et que le bénéficiaire en demande paiement devant les juridictions. Il appartient à ce demandeur d'établir l'existence de la provision. Il faut noter qu'en matière commerciale, la preuve est libre, car d'habitude, le chèque est tiré sur un commerçant tel un banquier ou autre établissement similaire.

Par contre, l'Art. L131-4 du code monétaire et financier, en son alinéa 3 dispose que « le tireur seul est tenu de prouver en cas de dénégation, que ceux sur qui le chèque était tiré avaient provision au moment de la création du titre ».

§ 4- LES MECANISMES DU CHEQUE

Il faut noter que les instruments de crédit et de paiement vivent et circulent dans le cadre bancaire. Certes ces instruments peuvent également se voir dans d'autre secteur tels les établissements assimilés. Tout cela pour dire que le chèque nécessite l'intervention d'un établissement bancaire ou assimilé pour son paiement.

Pour se faire il est primordial d'avoir un compte bancaire. Créer un compte c'est tout d'abord conclure une convention avec la banque et celle-ci s'oblige à restituer les fonds au titulaire du compte même ou à un autre bénéficiaire à un moment donné, qui peut être d'accord partie. Ce sont surtout ces établissements de crédit qui s'occupent des opérations de paiement.

Il faut noter également que dans la pratique, il se peut que le chèque ne soit pas juste présenté au tiré pour paiement mais il peut faire l'objet d'une circulation. C'est-à-dire que le tireur le remet à un tiers et que celui-ci au lieu de le présenter au paiement va le faire circuler. On va voir successivement la validité du chèque (A), ensuite la présentation pour paiement (B), et enfin la circulation du chèque (C).

A- LA VALIDITE DU CHEQUE

Le principe est que le chèque est payable à vue, c'est-à-dire dès présentation. Mais les textes parlent quand même d'un délai de présentation du chèque. Il doit être présenté au paiement dans un délai déterminé. C'est ainsi donc que l'Art. 29 du décret-loi du 30 octobre 1935 dispose que « le chèque émis et payable à Madagascar doit être présenté au payement dans le délai de huit jours ». C'est pendant cette période-là que le porteur du chèque doit présenter le titre.

Passé ce délai de huit jours, selon l'Art. 32 du même décret, « le tiré peut payer même après l'expiration du délai de présentation », mais il ne s'agit pas là d'une période illimitée car en Droit Français par exemple le délai de validité pour le paiement du chèque est d'un an et huit jours et qu'après ce délai, le tiré peut refuser de payer le chèque.

B- LA PRESENTATION POUR PAIEMENT

Dans la pratique, une fois que le titulaire du compte ait pu créer un compte bancaire, le banquier lui remet à sa disposition des formules de chèque et qu'il peut lui-même présenter pour paiement ou qu'il remet à un tiers pour que celui-ci le présente pour paiement à son tour. Il faut noter que le banquier ne va accepter l'ordre de paiement de son client que s'il a reçu de ce dernier des fonds lui donnant la qualité de débiteur.

Comme on vient de l'énoncer un peu plus haut, le bénéficiaire dispose d'un délai de huit jours pour présenter le chèque au tiré. Et d'une façon générale, lorsque le bénéficiaire du chèque a reçu celui-ci de la main du tireur, il va le présenter devant la banque où le chèque a été tiré. Prenons le cas d'un chèque BFV-SG, le bénéficiaire va alors auprès de la banque BFV-SG où le chèque a été tiré pour le présenter. Ici donc, le problème ne se pose pas car il

demande le paiement du chèque dans la banque où il a été tiré. Si la provision existe belle et bien dans son entièreté, le bénéficiaire sera alors immédiatement payé.

Mais dans la pratique, il arrive également que le bénéficiaire remet le chèque à sa propre banque. Tant que la provision existe, le paiement du chèque doit être possible : Soit il demande à son banquier d'effectuer le virement du montant du chèque pour crédit de son compte, soit il encaisse le chèque auprès de son banquier et reçoit le paiement en espèce. Mais dans tous les cas, après avoir effectué le paiement entre les mains du bénéficiaire, la banque en question, c'est-à-dire la banque présentatrice va se charger de le présenter à la banque tirée.

Ici donc va jouer le système de compensation des chèques entre les diverses banques. En effet, le mécanisme de compensation joue un rôle très important dans le secteur bancaire notamment dans les échanges interbancaires des paiements car dans la pratique, comme on vient de l'énoncer tout à l'heure, il se peut qu'un chèque soit présenté devant un autre banque, donc le système de compensation des chèques va jouer. Dans la pratique, à la fin de la journée, la banque présentatrice va faire savoir à la banque « tiré » qu'elle a effectué le paiement du chèque présenté devant elle. Et qu'après cette notification, la banque « tiré » doit effectuer un virement pour créditer le compte de la banque présentatrice.

C- LA CIRCULATION DU CHEQUE

Dans la pratique, le chèque, un instrument de paiement à vue, n'est pas vraiment fait pour circuler, pas comme la lettre de change. Mais suite à sa création par le tireur, celui-ci va devoir procéder à son émission. En effet, le tireur va le mettre en circulation. Et il est tout à fait évident que le chèque soit au moins transmis, par le bénéficiaire ou le porteur, à une banque pour encaissement. Pour parler de la circulation du chèque on va voir tout d'abord son émission (1) et ensuite sa transmission (2).

1- L'EMISSION D'UN CHEQUE

Emettre un chèque, c'est lui donner une vie juridique en le remettant entre les mains du bénéficiaire qui peut être le tireur lui-même ou le tiré ou encore un tiers. D'une autre manière, c'est sa mise en circulation. Lorsque le tireur remet le chèque entre les mains de son bénéficiaire ou autre, tels les services postaux, on parle de dessaisissement irrévocable du tireur. Les personnes qui reçoivent le chèque comme paiement veulent s'assurer que le titre soit sans risque, c'est-à-dire qu'elles veulent s'assurer du paiement lors de la présentation du chèque et donc il se peut que ces personnes-là demandent quelques informations concernant le tireur.

L'émission d'un chèque a pour conséquence le transfert de la provision (a) et l'existence d'une solidarité (b).

a) LE TRANSFERT DE LA PROVISION

Le principal effet de l'émission du chèque c'est le transfert de la propriété de la provision au bénéficiaire. Ce transfert de propriété est irrévocable, donc dès l'émission du chèque, le tireur ne peut plus toucher à la provision. Par le mécanisme de l'émission du chèque, le « bénéficiaire devient directement créancier du banquier tiré pour le montant du chèque »²⁶. Et qu'en cas d'opposition faite par le tireur, le tiré doit bloquer la provision au profit du porteur jusqu'à qu'on statue sur la validité ou non de l'opposition car il n'est pas juge de sa validité²⁷.

D'une autre manière, le transfert de la provision au profit du bénéficiaire suppose que celui-ci dispose d'un droit direct à l'encontre du banquier une fois que le tireur s'est dessaisi du titre. Ce droit direct à l'encontre du tiré lui permet d'obtenir paiement dès première présentation.

26. Jean DEVEZE et Philippe PETEL, *Droit commercial : Instrument de paiement et de crédit*, Editions MONTCHRESTIEN 1992 Paris, collection « DOMAT », DOMAT DROIT PRIVE, p. 31

27. Cass. req, 18 juin 1946 SOCIETE GENERALE c. Dame PIEDNOIRE ; J.C.P., 1946.II.3252, rapport P. Lescot

Ce transfert de la provision signifie également que la survenance d'évènement qui pourrait toucher le tireur, comme son décès, son incapacité, l'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire contre lui postérieurement à l'émission, ne peut faire obstacle au droit du bénéficiaire, celui-ci disposant de droit réel, de droit direct sur la provision une fois que le tireur a remis le chèque entre ses mains.

Il en est de même des saisies arrêts pratiquées sur un compte bancaire. En effet, lorsqu'un chèque a été émis antérieurement à la saisie arrêt d'un compte, le bénéficiaire peut toujours l'encaisser et donc recevoir paiement. C'est ainsi que la cour de cassation a cassé et annulé une décision de la cour d'appel de Toulouse qui avait décidé que la banque se devait, à compter du jour où la saisie avait été pratiquée, de cesser toute opération de débit sur le compte qui se trouvait "gelé" à cette date pour son montant²⁸.

S'agissant toujours de la propriété de la provision, le problème se pose lorsque plusieurs chèques sont simultanément présentés au tiré et que le montant total de ces chèques excède la provision disponible. Mais une solution a été posée : le principe est que l'émission du chèque transfère la propriété de la provision au bénéficiaire. Le tiré doit donc payer le chèque émis suivant l'ordre chronologique, c'est-à-dire le chèque émis en premier. On tient compte de la date d'émission. Et si, dans le même jour, la personne a émis plusieurs chèques : on se réfère, dans ce cas-là, au numéro d'ordre.

28. Com. 8 janvier 1991

b) L'EXISTENCE D'UNE SOLIDARITE

L'art. 1 du décret-loi du 30 octobre 1935 exige l'apposition de la signature de celui qui émet le chèque, c'est-à-dire le tireur, sur le titre même. Comme tout engagement cambiaire, cela signifie donc que le tireur est garant du paiement de ce titre. Il est garant à l'égard du bénéficiaire comme à l'égard de tout porteur ultérieur. Ici, on peut parler du principe de l'indépendance des signatures. Pour justifier cette obligation du tireur, l'art. 12 de ce même décret-loi dispose que « le tireur est garant du payement. Toute clause par laquelle tireur s'exonère de cette garantie est réputée non écrite ».

Il se peut qu'il y ait d'autre personne qui apposent leur signature sur le chèque mais l'art. L 131-51 du Code monétaire et financier pose le principe que toutes les personnes obligées en vertu d'un chèque sont tenues solidairement envers le porteur. En effet, ces personnes-là seront tenues solidairement avec le tireur. Par conséquence, le porteur peut agir contre le tireur ainsi que contre toutes ces personnes, individuellement ou collectivement. Il faut noter que lorsque l'un de ces signataires a procédé au paiement du chèque, il alors agir contre les autres signataires.

2- LA TRANSMISSION D'UN CHEQUE

Comme nous le savons tous, le chèque est, par principe, payable à vue. Par conséquent, « le chèque n'est pas appelé à circuler longuement. Il peut néanmoins être transmis et, dans la majorité des cas, il est effectivement transmis par le bénéficiaire à son propre banquier afin que celui-ci en assure l'encaissement »²⁹. La transmission du chèque s'effectue principalement par endossement. L'art. 16 du décret-loi dispose que « l'endossement doit être inscrit sur le chèque ou sur une feuille qui est attachée (allonge). Il doit être signé par l'endosseur ». L'endosseur va donc apposer sa signature au dos du chèque et va remettre celui-ci à l'endossataire.

29. Jean DEVEZE et Philippe PETEL, *Droit commercial : Instrument de paiement et de crédit*, Editions MONTCHRESTIEN 1992 Paris, collection « DOMAT », DOMAT DROIT PRIVE, p. 36

On distingue donc deux sortes d'endossements : l'endossement translatif (a) qui permet à l'endossataire d'acquérir la propriété du titre et tous les droits qui y sont attachés et l'endossement de procuration (b) qui s'analyse à un simple mandat donné à l'endossataire en vue de l'encaissement du chèque.

a) L'ENDOSSEMENT TRANSLATIF :

Comme on l'a vu, l'endossement translatif permet de transférer la propriété du chèque ainsi que tous les droits résultant du chèque à l'endossataire. Dans le sens de l'art. 14, l'endossement est fait par le bénéficiaire ou par un porteur. Il peut être fait au profit de toute personne, y compris le tireur et que ces personnes-là peuvent endosser le chèque à nouveau. Nous avons vu que tous signataires du chèque sont garants du paiement mais l'art. 18 du décret-loi dispose en son alinéa 2 que l'endosseur « peut interdire un nouvel endossement ; dans ce cas, il n'est pas tenu à la garantie envers les personnes auxquelles le chèque est ultérieurement endossé ». Pour sa validité, l'art. 16 du décret-loi dispose que « l'endossement doit être inscrit sur le chèque ou sur une feuille qui est attachée « allonge ». Il doit être signé par l'endosseur ».

L'art. L 131-20 alinéa 1 du Code Monétaire et Financier parle du principal effet de l'endossement translatif, qui transfère à l'endossataire tous les droits attachés au chèque. C'est-à-dire que l'endossataire devient titulaire de la provision. Il va acquérir tous les droits inhérents au titre, notamment la propriété de la provision. Il bénéficie des engagements cambiaires des précédents signataires. Un autre effet de l'endossement translatif c'est l'existence de la solidarité.

b) L'ENDOSSEMENT DE PROCURATION :

Comme on l'a dit, l'endossement de procuration est un mandat donné par le porteur à l'endossataire pour encaisser le chèque. Généralement, il est effectué au profit d'un banquier en vue de l'encaissement du chèque. L'endossement à titre de procuration s'analyse en un acte d'administration mais pas de disposition.

D'habitude, on reconnaît l'endossement de procuration par la simple mention au dos du chèque, comme par exemple : « par procuration » et cela est accompagné d'une signature.

Ici, l'effet de l'endossement à titre de procuration est totalement différent de celui de l'endossement translatif car l'endossataire n'est qu'un simple mandataire et par conséquent, il n'est donc pas titulaire de la provision. L'art. 23 en son al.3 du décret-loi parle du fait que le décès ou la survenance de l'incapacité du mandant avant l'encaissement du chèque ne met pas fin au mandat renfermé dans un endossement de procuration, c'est-à-dire qu'en cas de survenance de ces événements, l'endossataire peut toujours encaisser le chèque.

Nous avons vu les différentes notions sur le chèque, cet instrument pouvant faire l'objet d'infraction, et nous avons également fait le tour sur son mécanisme. Maintenant, pour mieux comprendre l'aspect de la délinquance, on va entamer sur les infractions proprement dites en matière de chèque que nous allons voir dans le second chapitre qui va suivre.

CHAPITRE II : LES INFRACTIONS PROPREMENT DITES EN MATIERE DE CHEQUE

Dans ce second chapitre nous allons traiter successivement le principal délit en matière de chèque qui est l'émission de chèque sans provision (SECTION 1) et les autres infractions en matière de chèque (SECTION 2).

SECTION 1 : LE PRINCIPAL DELIT EN MATIERE DE CHEQUE : L'EMISSION DE CHEQUE SANS PROVISION

NOMBREUSES sont les infractions en matière de chèque mais le plus fréquent de ces infractions est l'émission de chèque sans provision. Un responsable au niveau de la CSBF³⁰ a affirmé qu'il y a une baisse dans l'utilisation de cet instrument de paiement qui est le chèque. C'est probablement dû à l'instauration du nouvel instrument qui est le « mobile-banking »³¹. Mais malgré cette baisse de l'utilisation du chèque, on constate toujours une augmentation de chèque sans provision.

En effet, malgré les différentes réformes législatives effectuées, d'abord avec l'ordonnance de 72-041 du 16 novembre 1972 sur la prévention et la répression des infractions en matière de chèques, ensuite le décret-loi du 30 octobre 1935 unifiant le droit en matière de chèques et enfin avec la loi n° 2004-045 du 14 janvier 2005 relative à la prévention et la répression des infractions en matière de chèques, ces textes sanctionnant l'émission de chèque sans provision ont fait l'objet de multiples refontes, cela n'a pas pu enrayer pour de bon ce fléau de chèque sans provision.

30. M^{me} RANDRIAMIARANA Lily, responsable au niveau de la CSBF

31. le mobile-banking est une technique permettant de « modéliser les échanges financiers qui passaient traditionnellement de la main à la main. Ces transactions par téléphone passent par des applications faciles d'utilisation, qui ne nécessitent pas, par exemple, de savoir lire ». fr.euronews.com

La BCM a établi une statistique des chèques impayés de 2010 à 2016 et on a pu constater que le nombre de ces chèques impayés n'a cessé d'augmenter. En effet, en 2010, la BCM a relevé un nombre de 5908 chèques restés impayés pour un montant de 42.561.303.364 Ariary. Et en 2016, ce nombre s'est élevé à 6833 de chèque impayé pour un montant de 52.480.772.900 Ariary³². D'après ces exemples, on peut voir que malgré les efforts par les autorités publiques ou privés, l'infraction d'émission de chèque sans provision subsiste toujours. Mais comment se présente donc ce délit d'émission de chèque sans provision (§1). Dans la pratique, on peut voir que le banquier assure le paiement du chèque présenté devant lui, même en l'absence de provision (§2).

§ 1 : MANIFESTATION DE L'INFRACTION D'EMISSION CHEQUE

SANS PROVISION

On a vu un peu plus haut qu'une fois que le tireur ait créé le chèque, il va procéder à son émission. Le principe est qu'une fois le chèque émis, la provision doit exister au préalable et doit être disponible pour permettre le paiement à vue. Il est vrai que la provision ici est la créance du tireur sur le tiré mais une fois que le chèque est émis, la provision est la propriété du bénéficiaire. Mais dans la pratique, il y a des cas où lors de la présentation, le chèque est refusé pour défaut de provision ou pour insuffisance de provision.

Par définition, « le chèque est sans provision lorsque le tireur n'a pas, à l'encontre du tiré, une créance disponible pour faire face au paiement du titre ». On a toujours constaté une augmentation très importante des incidents de paiement. Mais que peuvent être les raisons de cela ? (A), on va ensuite expliquer que l'émission d'un chèque sans provision est une infraction pénale (B).

32. BCM, *Statistique des chèques impayés, Années : de 2010 à 2016*, (tableau de récapitulation en annexes)

A- LES RAISONS DE L'ESSOR DE LA DELINQUANCE EN MATIERE DE CHEQUE

Il faut noter que l'agissement des banques est un des facteurs qui accroît la délinquance en matière de chèque car pour avoir beaucoup plus de clientèle, les banques ont relâché leur vigilance accordant des ouvertures de compte et des délivrances de chéquier. En effet, au lieu de faire des enquêtes approfondies sur la situation d'un client qui veut ouvrir un compte chez eux, parfois la banque ouvre immédiatement le compte bancaire des clients pour faire affluer le plus vite que possible des capitaux.

La concurrence sauvage entre les établissements bancaires peut également être la source de l'essor de la délinquance car l'existence de la concurrence entre ces établissements a fini par compromettre l'équilibre du marché financier.

B- L'EMISSION D'UN CHEQUE SANS PROVISION : EN TANT QU'INFRACTION PENALE

On a vu que la délinquance en matière de chèque fait partie de la délinquance d'affaire. Et l'acte d'émission de chèque sans provision est considéré comme une infraction pénale. M. VASSEUR affirme que « trois éléments doivent être réunis pour que le délit soit établi et punissable : l'émission d'un chèque, l'absence ou l'insuffisance de la provision, la mauvaise foi »³³. Et en Droit pénal général, comme toute infraction, trois éléments doivent être réunis pour qualifier l'émission de chèque sans provision d'une infraction pénale à savoir l'élément légal (1), l'élément moral (2) et l'élément matériel (3).

33. Michel VASSEUR et Xavier MARIN, *le chèque*, SIREY 1969 Tome II, p.78

1- L'ELEMENT LEGAL

Il faut noter qu'un acte ne peut être qualifié d'infraction que s'il est réprimé par un texte. On parle ici du principe de la légalité des incriminations et des peines, c'est-à-dire qu'on ne peut parler d'infraction que si elle est prévue et punie par la loi. Et en parlant de l'émission d'un chèque sans provision, c'est l'émission en soi qui est punie par la loi mais pas le fait de créer le chèque et pas moins le fait de remettre le chèque au bénéficiaire.

En Droit malgache, l'émission d'un chèque sans provision est prévue et réprimée par les Art. 2 et 3 de l'Ordonnance n°72-041 du 16 novembre 1972 sur la prévention et la répression des infractions en matière de chèques et reprise par les Art. 11 et 14 de la loi n°2004-045 du 14 janvier 2005 relative à la prévention et la répression des infractions en matière de chèques.

2- L'ELEMENT MORAL

L'émission d'un chèque sans provision suppose un élément moral pour le qualifier d'infraction. Ici donc, c'est l'état d'esprit de l'auteur de l'acte répréhensible qui importe au moment où il l'a commis. En effet, c'est un élément fondamental pour nous aider à savoir si l'infraction est réalisée. L'idée d'intention est donc très importante ici car il faut savoir si le tireur avait l'intention, la volonté d'accomplir un acte ou de s'abstenir d'un acte.

Ici, la personne qui émet le chèque est de mauvaise foi ou a vraiment l'intention de nuire. La mauvaise foi consiste dans la seule connaissance qu'avait le tireur lors de l'émission du chèque, c'est-à-dire que le tireur avait connaissance de l'insuffisance ou de l'indisponibilité de la provision. Donc, avant d'émettre un chèque, une personne doit s'assurer au préalable de l'existence de la provision, car dans le cas contraire, il sera de mauvaise foi. Même le tireur qui pensait pouvoir constituer provision avant la présentation est considéré comme de mauvaise foi car le principe est que dès l'émission du chèque, la provision est sensée être la propriété du bénéficiaire. Il faut noter que cette mauvaise foi doit être appréciée au jour de l'émission du chèque. Ce sont les juges du fond qui vont apprécier souverainement de la bonne ou la mauvaise foi du tireur en fonction des preuves présentées devant eux.

3- L'ELEMENT MATERIEL

On peut dire qu'on ne peut penser à une infraction sans certaines activités matérielles. Ici donc il y a l'accomplissement d'un acte incriminé mais pas juste le fait de penser. Dans notre cas donc, pour dire qu'il y ait infraction, il faut qu'il y ait émission d'un chèque, ce titre donnant l'ordre à un banquier de remettre les fonds déposés chez lui entre les mains du tireur lui-même ou d'un tiers. Et surtout ce qui est incriminé c'est l'émission du chèque sans provision ou que la provision a été insuffisante. Même le fait pour le tireur de présenter le chèque au paiement, sachant pertinemment qu'il n'a pas provision, constitue un délit.

Il n'est pas nécessaire que le chèque incriminé soit présenté au paiement à la banque pour savoir qu'il y a infraction. Ici donc, une fois que la preuve du défaut ou de l'insuffisance de la provision est rapportée le délit est constitué.

Le fait d'émettre un chèque ne suffit pas pour qualifier cet acte de délit, il faut donc qu'il y ait défaut ou insuffisance de la provision. Le principe est que dès l'émission du chèque, la provision doit exister au préalable et doit être disponible car l'émission transfert la propriété au bénéficiaire. La preuve de l'insuffisance de provision peut être apportée soit par la victime soit par le ministère public.

§ 2 : L'EXCEPTION : CAS OU UN BANQUIER EFFECTUE LE PAIEMENT D'UN CHEQUE SANS PROVISION

Il arrive souvent qu'un banquier accorde certaines facilités à son client en payant à découvert des chèques tirés par ce dernier ou en dépassant la limite du crédit accordé. En ce cas, le titulaire du compte et le tiré sont légalement réputés avoir conclu lors de la délivrance de la formule une convention portant ouverture de crédit. En effet, certaines jurisprudences ont reconnu que la provision d'un chèque peut consister en une ouverture de crédit mais il faut que le tireur en apporte les preuves incontestables.

La Chambre Criminelle de la Cour de Cassation a admis que « la provision peut résulter d'un prêt ou d'une ouverture de crédit consentie par le tireur, sous sa responsabilité, au tireur »³⁴.

Cette tolérance suffit-elle pour que le client prétende avoir une provision chez le banquier ? il se trouve que la jurisprudence commerciale est plus favorable. Tandis que le juge répressif s'est toujours montré très sévère en retenant le délit d'émission de chèque sans provision lorsque, la banque, après avoir accepté de payer quelquefois à découvert des chèques émis par son client, mais sans avoir constitué au profit de celui-ci, dans ses comptes, un avoir dûment constaté, mettait fin brutalement à la tolérance dont il bénéficiait.

SECTION 2 : LES AUTRES INFRACTIONS EN MATIERE DE CHEQUE

En effet, à part l'émission de chèque sans provision, on distingue d'autres infractions en matière de chèques : il y a ceux relatives à la provision (§1), la violation des mesures d'interdiction (§2) et enfin les faux en matière de chèques (§3).

§ 1 - LES INFRACTIONS RELATIVES A LA PROVISION

Il y a certains délits qui concerne directement la provision à savoir : le retrait de la provision (A), le blocage de la provision (B), et enfin l'acceptation d'un chèque dont la provision a été bloquée ou retirée (C).

A- LE RETRAIT DE LA PROVISION

Dans la logique des choses, c'est une infraction qui est commise par le tireur lui-même et elle est prévu et puni par l'Art. 2-2° de l'ordonnance n°72-041. Cet article parle du retrait de tout ou partie des fonds constituant la provision après l'émission d'un chèque et surtout si le tireur est de mauvaise foi, c'est-à-dire que le tireur agi « avec l'intention de porter atteinte aux droits d'autrui »³⁵.

34. Crim., 19 déc. 1957 cité dans le livre de Michel VASSEUR et Xavier MARIN, *le chèque*, SIREY 1969 Tome II, p.81

35. Wilfrid JEANDIDIER, *Droit pénal des affaires*, 3^e édition, DALLOZ 1998, p.107

B- BLOCAGE DE LA PROVISION PAR LE TIREUR

Cela consiste pour le tireur à faire défense au tiré de payer le chèque présenté devant lui. Ceci est prévu et réprimé par l'Art. 2-2° de l'ordonnance n°72-041. Le tireur remet le chèque au bénéficiaire et juste après il interdit le banquier à payer le chèque. Ici donc, le tireur a vraiment l'intention de porter atteinte aux droits d'autrui. Il est de mauvaise foi.

Il faut noter que ce mécanisme est contraire au régime de l'opposition qui s'exerce en cas de perte, de vol ou d'utilisation frauduleuse du chèque. L'opposition doit être valable.

C- ACCEPTATION D'UN CHEQUE SANS PROVISION

C'est un délit prévu et puni par l'Art. 14 de la loi n°2004-045. Il consiste, pour le porteur, à accepter de recevoir, en connaissance de cause, un chèque dont la provision est inexistante ou insuffisante ou indisponible. Concernant l'élément moral de cette infraction, le porteur du chèque est de mauvaise foi dans la mesure où il a accepté le chèque et en même temps il est au courant que la provision était inexistante, insuffisante et indisponible.

§ 2 - VIOLATION DES MESURES D'INTERDICTION

En effet, la violation des mesures d'interdiction constitue une infraction pénale. C'est une infraction commise par le tireur ou encore par son mandataire, ou même le co-titulaire du compte. Pour l'interdiction bancaire, le tireur a quand même émis un ou plusieurs chèques au mépris de l'injonction qui lui a été adressée. Cette infraction de violation d'une interdiction bancaire est prévue et punie à l'Art. 12 de la loi n°2004-045. Si on ne parle que de l'élément moral du délit, cela consiste en la connaissance par le tireur de l'interdiction bancaire, sauf s'il n'a pas reçu la lettre d'injonction. Par contre, l'élément matériel consiste à l'émission d'un ou plusieurs chèques, provenant des chéquiers non restitués par exemple ou de l'émission d'un chèque ordinaire, qui n'ont même pas été certifié par le banquier.

Concernant l'interdiction judiciaire, il s'agit ici d'une interdiction prononcée par le tribunal d'émettre des chèques autre que ceux permettant le retrait des fonds par le tireur auprès du tiré, ou ceux qui sont certifiés. Cette infraction est prévue et réprimée par l'Art. 3

de l'ordonnance n°72-041 citée précédemment et reprise par les Art. 3,4 et 12 de la loi de 2004-045.

§ 3 - LES FAUX EN MATIERE DE CHEQUE

Le faux en matière de chèque est prévu et puni par les Art. 11-4^e,5^e,6^e et l'Art.13 de la loi n°2004-045. Ce délit consiste à contrefaire ou à falsifier un chèque ; ou de faire usage ou tenter de faire usage d'un chèque contrefait ou falsifié ; ou encore d'accepter de recevoir ou d'endosser un chèque contrefait ou falsifié. Concernant l'élément moral, le prévenu est de mauvaise foi, c'est-à-dire que la personne qui a accepté le chèque contrefait ou falsifié est en connaissance de cause.

**PARTIE II : LES REPRESSIONS POSSIBLES SELON LA LOI
N°2004-045 du 14 JANVIER 2005**

« L'un des inconvénients essentiel de l'utilisation du chèque comme instrument de paiement tient au grand nombre d'incidents de paiement résultant d'une absence de provision »³⁶. Pour permettre au public de reprendre confiance dans ce moyen de paiement moderne et efficace qui est le chèque, les pouvoirs publics malgaches font beaucoup d'efforts pour en assurer la sécurité. Pour ce faire, ils font plusieurs changements dans les textes règlementant la matière. Notamment, la réglementation malgache sur le chèque, c'est-à-dire la loi n°2004-045 du 14 janvier 2005 relative à la prévention et la répression des infractions en matière de chèques offre un régime particulier sur le chèque. Ceci s'explique par le fait que même si une infraction a été perpétrée, le délinquant ne va pas directement faire l'objet d'une poursuite pénale, notamment lorsqu'il s'agit d'un chèque sans provision. En effet, la loi accorde à la personne qui a émis un chèque sans provision un certain délai pour effectuer une régularisation de son compte. Ceci étant établi permet de réduire le nombre de chèques impayés. Mais il faut noter que toute personne est responsable des faits qu'elle a accomplis. Par définition, la responsabilité est l'obligation de répondre de certains de ses actes. En effet, les auteurs de la délinquance sur le chèque vont répondre de leurs actes. Mais on a dit que la loi 2004-045 a une certaine particularité sur la répression de certaines infractions en matière de chèques, notamment sur l'infraction d'émission de chèque sans provision. Et les sanctions qui sont prévues peuvent être administratives (CHAPITRE I, c'est-à-dire des sanctions émanant des établissements de crédits ou de la BCM ou judiciaires (CHAPITRE II), sanctions prononcée par les juridictions, ou même les deux à la fois.

CHAPITRE I : LES SANCTIONS ADMINISTRATIVES

Ici donc, il y a eu refus de paiement du chèque. On va plus parler des personnes qui commettent des infractions relatives à la provision et les sanctions y afférentes, sanctions qui vont être imposées par les établissements de crédit. En matière ce chèque donc, il n'y a infraction pénale qu'en l'absence de régularisation dans les délais et exigences de la banque.

36. Stéphane PIEDELIEVRE, *Instrument de crédit et de paiement*, 5^e édition, DALLOZ, 2007, Paris,p.267

Ces sanctions administratives sont donc l'institution de la mesure d'interdiction bancaire (SECTION 1) et le retrait des formules de chèque (SECTION 2).

SECTION 1 : MESURE D'INTERDICTION BANCAIRE

Ici, une infraction a été perpétrée et en principe on devrait parler d'une sanction pénale. Mais la nouvelle loi, c'est-à-dire la loi de 2004-045 ne parle d'infraction pénale qu'en cas d'absence de toute régularisation dans les délais et exigences de la loi. Il s'agit ici donc d'une mesure élaborée par les établissements de crédit. Pour expliquer cette première section, on va tout d'abord voir les procédures au préalable (§1), ensuite le régime d'interdiction bancaire (§2) et enfin la faveur accordée au tireur malgré l'interdiction bancaire (§3).

§ 1 : LES PROCEDURES AU PREALABLE

Dans l'ancien texte, c'est-à-dire dans l'ordonnance n°72-041, ce n'est qu'après l'accomplissement de certains actes, comme l'émission ou l'acceptation de chèque sans provision, le retrait ou le blocage de la provision, que la peine d'interdiction ait été prononcée. Mais dans la loi de 2004, le seul refus de paiement entraîne l'application automatique de l'interdiction bancaire. En effet, l'Art. 3 de la loi de 2004 dispose que « tout refus de paiement d'un chèque pour absence, insuffisance ou indisponibilité de provision entraîne pour le tireur l'application d'office d'une interdiction bancaire d'émettre des chèques pendant un délai d'un an ». Normalement, le banquier tiré n'est jamais tenu de payer un chèque sans provision. L'article L 131-73 du Code monétaire et financier prévoit que « les banques peuvent, après avoir informé par tout moyen approprié le titulaire des conséquences du défaut de provision, refuser le paiement d'un chèque pour défaut de provision suffisante ». Et dès qu'il y a refus de paiement pour défaut de provision, le tireur peut être frappé de l'interdiction bancaire.

Les textes exigent que tous incidents de paiement doivent être déclarés à la Banque Centrale. En effet, l'Art. 2.1 de l'instruction n°001-DCR/2010 portant sur les modalités de déclaration, de traitement et d'exploitation des informations en matière d'incidents de paiement sur chèque de la BCM énumère ces incidents de paiement à savoir l'insuffisance de la provision disponible, l'indisponibilité de la provision pour cause de saisie-arrêt, pour avis à

tiers détenteur ou réquisition, l'indisponibilité de la provision pour opposition du tireur ou pour compte clôturé, le refus de paiement d'un chèque émis antérieurement à la date de l'accusé de réception de la lettre de notification d'une interdiction bancaire ou d'une décision d'interdiction judiciaire, le refus de paiement d'un chèque émis pendant la période d'exécution d'une interdiction judiciaire, le refus de paiement d'un chèque émis sur un compte inexistant. Autrement dit, une fois que le chèque présenté est refusé par le banquier tiré, en raison de l'une de ces incidents de paiement cités précédemment, le tireur va faire l'objet d'une interdiction bancaire.

§ 2 : LE REGIME D'INTERDICTION BANCAIRE (PRINCIPE)

Comme on l'a dit, il s'agit ici d'une sanction administrative. Mais quel est donc l'objet de cette sanction ? Pour répondre à cette question, on va voir successivement la notion de l'interdiction bancaire (A), son délai (B), son domaine d'application(C), et enfin le rôle joué par le banquier (D).

A- NOTION DE L'INTERDICTION BANCAIRE

Comme on l'a dit un peu plus haut, une fois que la banque rejette un chèque que le tireur a émis, sans provision, il devient interdit bancaire, c'est-à-dire interdit de chéquier. Et les conventions contraires seraient réputées non écrites. L'interdiction bancaire sanctionne donc, pour l'essentiel, l'émission de chèques sans provision et ses conséquences sont très limitées, notamment limitées sur l'interdiction de chéquier. Cette interdiction peut s'expliquer par le fait que le tireur n'a plus le droit d'émettre de chèque sur tous ses comptes, dans toutes les banques. Mais en Droit français, le tireur est interdit de chéquier, c'est-à-dire d'émettre de chèque sur tous ses comptes sauf s'il effectue la régularisation. Autrement dit, en régularisant sa situation, le tireur peut éviter toute interdiction bancaire en son encontre. Et la faculté de régularisation peut se faire pendant toute la durée de l'interdiction contrairement en Droit malgache qui doit se faire que pendant cinq jours.

Le droit des procédures collectives apporte certaines dérogations à ce principe. En effet, l'article L 626-13 du Code de commerce français dispose que lorsque le débiteur a fait l'objet d'une interdiction d'émettre des chèques, mise en œuvre à l'occasion du rejet d'un chèque émis avant le jugement d'ouverture de la procédure, le tribunal peut prononcer la suspension des effets de cette mesure pour une durée n'excédant pas le plan de continuation.

B- DELAI

L'Art. 3 de la loi 2004-045 parle du délai d'interdiction bancaire d'émettre des chèques pendant une période d'un an dès qu'il y a refus de paiement du chèque. En droit français, par contre, ce délai se ramène à cinq ans au maximum et prend fin après régularisation faite par le tireur.

C- DOMAINE D'APPLICATION DE L'INTERDICTION BANCAIRE

En vertu de l'Art. 3 de la loi 2004-045, dès qu'il y a refus de paiement d'un chèque pour absence, insuffisance ou indisponibilité de la provision, le tireur est frappé d'office d'une interdiction bancaire d'émettre des chèques pendant un délai d'un an qui court à compter de la date du refus de paiement opposé par le banquier tiré. Ici donc, l'interdiction bancaire s'applique au tireur qui a émis un chèque sans provision. Mais la question qui se pose est de savoir : sur quel compte bancaire va s'appliquer l'interdiction bancaire ? En effet, la mesure d'interdiction bancaire s'applique tout d'abord sur le compte individuel (1). Elle peut ensuite s'appliquer sur le compte collectif (2). Elle s'applique enfin sur le compte de la personne morale (3).

1- INTERDICTION BANCAIRE SUR LE COMPTE INDIVIDUEL

La mesure d'interdiction bancaire s'applique principalement sur le compte individuel du tireur. Un compte, dont lui seul a le pouvoir d'administration. Cette mesure est en principe générale, elle s'applique à tous les comptes du tireur, même ceux ouverts dans d'autres banques.

Consécutivement à cette interdiction et sur injonction du banquier, le tireur doit restituer à tous les banquiers et autres établissements dont il est le client toutes les formules de chèques en sa possession et ceux en possession de ses mandataires. Pendant ce délai d'un an donc, le tireur ne peut plus émettre des chèques même s'il a régularisé son compte. En effet, le fait de régulariser son compte ne supprime pas cette sanction bancaire qui lui interdit d'émettre des chèques pour une durée d'un an.

2- INTERDICTION BANCAIRE SUR LE COMPTE COLLECTIF

L’interdiction bancaire peut également s’appliquer sur le compte collectif. Par définition, un compte collectif est un compte ouvert au nom de plusieurs titulaires. Dans certains cas, il existe une solidarité entre ces titulaires mais dans certains cas non. Et ces titulaires peuvent agir conjointement ou séparément dans les mouvements de compte.

L’Art. 6 de la loi de 2004-045 pose la règle qui dit que l’incident de paiement est le fait de l’un de ces titulaires collectifs, alors l’interdiction bancaire d’émettre des chèques pendant un délai d’un an se répercute de plein droit sur les signataires du chèque pris en son individualité. L’Art. 10 du décret d’application de la loi n°2004-045 parle des conséquences que peuvent avoir la mesure d’interdiction sur le compte ainsi que sur la personne des co-titulaires, à savoir :

- La suspension de l’utilisation du compte collectif jusqu’à ce que les noms des signataires des chèques sur le compte collectif et frappés par l’interdiction bancaire soient écartés du mouvement dudit compte,
- La restitution des formules des chèques, confisqué par le tiré.

Cette art. 10 du même décret affirme également que la levée de la suspension ne pourra intervenir que par la modification de la liste des signataires du compte en cas de plusieurs titulaires ou par la transformation du compte collectif en compte individuel.

3- INTERDICTION BANCAIRE SUR LE COMPTE DE LA PERSONNE MORALE

Cette mesure d’interdiction bancaire peut enfin s’appliquer sur le compte de la personne morale. Ici, le compte est ouvert au nom de la personne morale, c’est-à-dire que c’est la personne morale qui est titulaire du chéquier sur lequel le chèque est tiré.

Et si l’incident de paiement est le fait d’un représentant d’une personne morale, la mesure d’interdiction bancaire dans les conditions prévues à l’Art. 3 sera applicable aussi bien à la personne morale qu’à son représentant tenu personnellement ayant signé personnellement le chèque origine de cette incident de paiement. L’Art. 11 du décret d’application de la loi de

2004-045 ajoute que « outre la personne morale frappée de l’interdiction bancaire d’émettre des chèques, la sanction s’applique également au mandataire ayant signé effectivement le chèque à l’origine de l’incident de paiement ». Et que l’émission de chèques leur est interdite à l’avenir, sauf pour les chèques qui permettent exclusivement le retrait de fonds par le titulaire auprès du tiré et ceux qui sont certifiés.

D- ROLE JOUE PAR LE BANQUIER

La loi de 2004-045 fait peser sur le banquier un certains nombres d’obligations pour prévenir l’émission de chèque sans provision. On va donc voire successivement les obligations du banquier constitutives de prévention (1), et ses autres obligations relatives à cette prévention (2).

1- L’OBLIGATION DU BANQUIER CONSTITUTIVE DE MESURE DE PREVENTION

On a constaté que la nouvelle loi sur le chèque, c’est-à-dire la loi de 2004-045 accorde beaucoup plus de responsabilités aux banquiers. Les principales obligations du banquier en cas de refus de paiement d’un chèque pour absence ou insuffisance de la provision sont les suivants : la notification contenant une injonction (a), l’injonction de restituer les formules de chèque et interdiction de délivrer certaines formules de chèque (b), l’information de la Banque Centrale de Madagascar en cas d’incident de paiement (c).

a- LA NOTIFICATION CONTENANT UNE INJONCTION

Une fois que le paiement du chèque a été refusé, c’est-à-dire qu’en cas d’émission de chèque sans provision, le banquier a l’obligation de notifier le tireur du refus de paiement. Il s’agit principalement d’une notification d’injonction fait au titulaire du compte de restituer, à tous les banquiers et autres établissements dont il est le client, toutes les formules de chèques en sa possession et en celle de ses mandataires. Cette notification doit contenir certaines mentions qui sont obligatoires telles :

- Un avis au tireur de la faculté de la régularisation dans les cinq jours de la réception de la lettre d'injonction. Et à défaut, la responsabilité du banquier sera engagée à l'égard du client tireur en cas de préjudice.
- Le numéro et le montant du chèque dont les réglementations n'ont pas été assurées, ainsi que la situation du compte et la date du refus de paiement.

La notification doit être faite dans les deux jours qui suivent le refus de paiement. Et ceci doit être faite par lettre recommandée avec accusé de réception ou à défaut de récépissé par exploit d'huissier servi à personne ou à domicile du tireur ou de ses mandataires. Il s'agit ici d'une des manifestations de la sévérité de la loi de 2004-045.

Le banquier doit enfin notifier la bénéficiaire du chèque de l'incident de paiement en lui adressant un avis de non-paiement ou une autorisation.

b- L'INJONCTION DE RESTITUER LES FORMULES DE CHEQUES ET INTERDICTION DE DELIVRER CERTAINES FORMULES DE CHEQUES

Le banquier doit enjoindre au titulaire du compte de restituer à tous les banquiers, dont il est le client, les formules en sa possession et en celles de ses mandataires et de ne plus émettre des chèques autres que ceux qui permettent exclusivement le retrait des fonds par le tireur auprès du tiré ou ceux qui sont certifiés. Autrement dit, en plus de l'injonction du titulaire du compte de restituer les formules des chèques, tout banquier informé de la mesure d'interdiction doit réclamer, au près du titulaire du compte et de ses mandataires, les formules de chèques en leur possession. Le tiré doit donc s'abstenir, pendant un délai d'un an à compter de l'incident de paiement, de leur délivrer des formules de chèque autre que celles qui sont remises pour un retrait de fonds par le tireur au près du tiré ou pour une certification.

Il faut noter que cette certification résulte de la signature du tiré au recto du chèque et qui a pour effet de bloquer la provision au profit du bénéficiaire ou porteur pendant un délai de huit jours selon l'Art. 1 alinéa 2 et 3 de la loi du 28 février 1941 relative à la certification du chèque³⁷ et l'Art 29 de la loi du 14 juin 1865 qui a fixé ce délai.

c- L'INFORMATION DE LA BANQUE CENTRALE DE MADAGASCAR EN CAS D'INCIDENT DE PAIEMENT

Le banquier doit faire une notification et une signification de l'interdiction d'émission de chèque à la banque centrale en cas d'incident de paiement pour refus de paiement d'un chèque pour absence, insuffisance ou indisponibilité de la provision, selon même l'article 3 de la loi de 2004-045.

Il doit également informer par confirmation à la banque centrale du refus de paiement du chèque après expiration du délai de cinq jours pour régularisation de son compte par le tireur, selon l'Art. 22 de la même loi.

Le banquier tiré doit déclarer à la Banque Centrale la régularisation ou l'absence de régularisation qui devait se faire dans le délai de cinq jours. Et l'Art. 8.1 de l'instruction n°001-DCR/2010 de la BCM ajoute que cette déclaration doit se faire dans les quinze jours suivant l'expiration du délai de régularisation.

Le banquier doit également aviser la Banque Centrale de toute clôture de compte dans les cinq jours à partir de cette clôture.

37. MINISTÈRE DE LA JUSTICE, *Droit bancaire*, ECR, Avril 1999, p. 326

2- LES AUTRES OBLIGATIONS DU BANQUIER RELATIVES A CETTE PREVENTION

Pour plus de sécurité et de manière préventive, le banquier doit au préalable consulter le fichier central de chèque tenu par la Banque Centrale avant toute délivrance de chéquiers lors de l'ouverture d'un compte. Corrélativement à cela, le banquier a le droit de ne délivrer que des chèques destinés au retrait de fonds par le titulaire du compte ou des chèques certifiés.

§ 3 : LA FAVEUR ACCORDEE AU TIREUR MALGRE

L'INTERDICTION BANCAIRE

En effet, malgré l'interdiction bancaire qui frappe le titulaire du compte, la loi accorde à celui-ci la faculté de régulariser son compte (A), ainsi que la faculté d'utiliser certains chèques (B).

A- LA FACULTE DE REGULARISATION

L'interdiction bancaire sanctionne donc, pour l'essentiel, l'émission de chèques sans provision et ses conséquences sont très limitées, notamment limitées sur l'interdiction de chéquier : ceci peut s'expliquer par le fait que le tireur n'a plus le droit d'émettre de chèque sur tous ses comptes, dans toutes les banques.

Après qu'il y ait eu refus de paiement du chèque pour absence, insuffisance ou indisponibilité de provision, dans les deux jours suivant ce refus, le banquier doit notifier, par lettre recommandée avec accusé de réception, le titulaire du compte de l'interdiction bancaire qui lui est applicable. Et cette notification doit contenir un avis au tireur de la faculté de régularisation qui lui est offerte. Et l'Art. 9 de la loi de 2004-045 ajoute que « dans les cinq jours à partir de la réception de la lettre d'injonction, le titulaire du compte dispose de la faculté de régularisation en constituant sur son compte une provision suffisante et disponible destinée au règlement du montant du chèque, augmenté des frais d'impayés ». L'Art. 8.1 de l'instruction n°001-DCR/2010 parle de la régularisation qui doit être effectuée dans un délai de cinq jours à compter de la date de l'accusé de réception de la lettre d'injonction par le tireur.

Il faut noter que « le règlement direct en espèces entre les mains du bénéficiaire, par virement ou sous d'autres formes que ce soit, ne constitue pas une régularisation valable dans le sens de la Loi »³⁸. Et l'Art. L 131-74 du Code monétaire et financier ajoute que tout versement effectué par le tireur sur le compte duquel a été émis le titre impayé est affecté en priorité à la constitution d'une provision pour le paiement intégral de celui-ci.

La particularité de cette régularisation, c'est que : le tireur ne va pas faire l'objet d'une poursuite pénale s'il effectue la régularisation à temps, c'est-à-dire dans le délai de cinq jours de régularisation. Mais il faut savoir que même s'il effectue cette régularisation, cela ne va pas lui délivrer de l'interdiction bancaire qui a été prononcée contre lui pendant une année. Par contre, en Droit français, le tireur a la possibilité d'éviter une l'interdiction bancaire en régularisant la situation. Cette faculté de régularisation est possible pendant toute la durée de l'interdiction.

Par contre, en l'absence d'une régularisation, on effectue une poursuite pénale à l'encontre du tireur.

Il est à noter que le banquier doit envoyer à la Banque Centrale, et cela dans les quinze jours suivant l'expiration du délai de régularisation, une attestation individuelle de régularisation ou de non régularisation pour chaque impayé régularisé ou non régularisé.

B- LA FACULTE D'UTILISER CERTAINS CHEQUES MALGRE L'INTERDICTION BANCAIRE

La règle est que : l'interdiction d'émettre des chèques ne peut concerner que les seuls chèques de paiement. Donc le tireur a la faculté d'émettre d'autres chèques. En effet, pendant le délai d'un an ci-dessus spécifié, il reste au tireur la possibilité d'émettre des chèques certifiés ou des chèques destinés uniquement au retrait des fonds par lui-même. Les mandataires sont frappés de la même mesure d'interdiction. Et même l'article L 131-82 du Code monétaire

38. Art. 8.1 deuxième partie de l'instruction n°001-DCR/2010 de la BCM

et financier prévoit une forme spéciale de responsabilité du banquier tiré qui s'apparente à une garantie de paiement pour les chèques d'un faible montant.

Concernant le chèque certifié, la certification résulte de la signature du tiré au recto du chèque. Contrairement aux chèques ordinaires, elle ne peut être refusée que pour insuffisance de la provision, selon l'Art. 1 alinéa 3 de la loi du 28 février 1941. Il faut noter également que la provision du chèque certifié est bloquée au profit du porteur et cela sous la responsabilité du tiré. Cette certification est à distinguer du visa d'un chèque, qui a pour objet d'attester l'existence de la provision à la date de présentation du chèque sans qu'il entraîne un blocage de cette provision.

SECTION 2 : RETRAIT DES FORMULES DE CHEQUE

Une fois que le titulaire du compte est frappé d'une mesure d'interdiction bancaire, il doit restituer les formules de chèques en sa possession et il doit donc s'abstenir d'émettre des chèques autres que les chèques certifiés et ceux permettant le retrait de fonds uniquement. Et selon même l'Art. 5 de la loi de 2004-045, tout banquier doit exiger du titulaire du compte la restitution de toutes les formules de chèques délivrées sur le compte clôturé.

Dans la pratique, la délivrance d'une formule de chèque est gratuite dans certains cas et payante dans d'autres. Mais il y a des cas où elle est interdite. En effet, « un banquier n'a pas le droit de délivrer un chéquier à une personne frappée d'une interdiction bancaire ou judiciaire d'émettre des chèques »³⁹.

39. Jean DEVEZE et Philippe PETEL, *Droit commercial : Instrument de paiement et de crédit*, Editions MONTCHRESTIEN 1992 Paris, p.15

CHAPITRE II : LES SANCTIONS JUDICIAIRES

On a vu que les banquiers tirés peuvent donner des sanctions aux tireurs qui ont émis des chèques sans provision. C'est la loi elle-même qui leur a conféré ce droit. Mais dans ce second chapitre, on va parler des sanctions octroyées par les juridictions. Et en principe, lorsqu'il y a une infraction qui a été commise, ce sont les Tribunaux ainsi que les Cours qui condamnent le délinquant à une peine. En ce qui concerne l'émission de chèque sans provision, on ne peut parler d'infraction pénale qu'en cas d'absence de régularisation dans les délais et exigences de la banque. Mais quelles sont donc ces sanctions qui sont édictées par les juridictions (SECTION 1). Dans l'accomplissement de leurs fonctions, on peut voir que dans certains cas, les banquiers peuvent engager leur responsabilité en cas de faute (SECTION 2).

SECTION 1 : LES SANCTIONS PROPREMENT DITES

En cas d'infraction, les juridictions sont compétentes pour prononcer des peines comme les mesures d'interdiction judiciaire (§1), ainsi que les amendes et emprisonnements (§2).

§ 1 : MESURE D'INTERDICTION JUDICIAIRE

La mesure d'interdiction bancaire est ici une sanction à la fois administrative et judiciaire, car le tireur, en plus d'une interdiction d'émettre des chèques pour un délai d'un an, il ne peut faire aucune opération de banque. C'est-à-dire qu'il ne peut plus utiliser son compte.

Le non-respect de l'interdiction d'émettre des chèques exposera le tireur à des sanctions pénales notamment à une interdiction judiciaire. L'interdiction judiciaire est une sanction réservée aux tribunaux. Il faut noter qu'elle n'est pas toujours liée à un non-paiement pour faute de provision.

L'interdiction judiciaire a un caractère personnel. Elle empêche, celui qui en est frappé, 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, et cette interdiction est d'une durée d'un à cinq ans, selon l'Art. 17 de la loi de 2004-045. Elle est également assortie d'une injonction adressée au condamné d'avoir à restituer au banquier, qui les lui avait délivrées les formules en sa possession et en celle de ses mandataires.

L'interdiction judiciaire prononcée contre les co-titulaires d'un compte collectif avec ou sans solidarité peuvent s'étendre aux autres partenaires en ce qui concerne ledit compte. Il faut noter que les co-titulaires sont libres sur leurs propres comptes.

Il est possible que le tireur, celui qui est frappé d'une interdiction d'émettre des chèques, émet des chèques mais seulement en qualité de mandataire dans le cadre d'une procuration

§ 2 : AMENDE ET EMPRISONNEMENT

Les juridictions peuvent en effet prononcer des peine d'amende et d'emprisonnement. Ces peines sont dans certains cas cumulatives, s'il y a récidive par exemple. On va voir successivement les peines concernant ces infractions à savoir l'émission de chèque sans provision (A), l'acceptation d'un chèque sans provision (B), absence de régularisation (C), le faux en matière de chèque (D), violation des prescriptions de la loi par un banquier (E).

A- EMISSION DE CHEQUE SANS PROVISION

L'émission d'un chèque sans provision est passible d'un emprisonnement de six mois à cinq ans et ou d'une amende de 1.000.000 Ar à 10.000.000 Ar ou de l'un des deux peines seulement. Or l'ordonnance avait prévu une peine d'un mois à un ans d'emprisonnement. Mais la nouvelle loi est un peu plus sévère en prévoyant cette peine.

On applique les mêmes peines pour celui qui a retiré après l'émission d'un chèque tout ou partie de la provision avec une intention de porter atteinte aux droits du bénéficiaire.

B- ACCEPTATION D'UN CHEQUE SANS PROVISION

Celui qui accepte, en connaissance de cause, un chèque émis sans provision préalable, suffisante et disponible est puni d'une amende de 1.000.000 Ar à 10.000.000 Ar.

C- ABSENCE DE REGULARISATION

L’absence de régularisation dans les cinq jours constitue une mauvaise foi ou de l’intention de nuire de la part du tireur. Cela peut entraîner des poursuites pénales à son encontre.

D- FAUX EN MATIERE DE CHEQUE

Celui qui a contrefait ou falsifié un chèque est passible d’un emprisonnement de six mois à cinq ans et d’une amende de 1.000.000 Ar à 10.000.000 Ar ou de l’un des deux peines seulement. Cette peine est également applicable à celui qui, en connaissance de cause, a fait usage ou tenté de faire usage d’un chèque contrefait ou falsifié, mais aussi à celui qui a accepté de recevoir ou endossé un chèque contrefait ou falsifié.

Il faut noter que la tentative d’usage de chèque contrefait ou falsifié est punie.

E- VIOLATION DES PRESCRIPTIONS DE LA LOI PAR UN BANQUIER

En effet, le banquier est puni d’une amende de 1.000.000 Ar à 10.000.000 Ar lorsqu’il ne respecte pas les prescriptions de la loi. L’Art. 15 de la loi de 2004-045 parle de l’application de cette peine dans ces trois cas :

- Le tiré qui n’a pas déclaré, les incidents de paiement, comme le refus de paiement d’un chèque non suivi de régularisation, ainsi que les infractions comme l’émission d’un ou plusieurs chèques par le tiré ou son mandataire au mépris de l’interdiction qui lui a été adressée.
- Le banquier qui, informé de l’interdiction bancaire encourue par le tireur a continué d’accepter des chèques émis par ledit tireur, autres que des chèques certifiés ou des chèques destinés au retrait de fonds.
- Le tiré qui a refusé le paiement d’un chèque frappé d’une opposition non fondée sur l’un des motifs énumérés limitativement par la loi et non notifié par écrit.

La loi affirme que le condamné ne peut se faire délivré que des formules de chèque permettant le retrait de fond. Et si le banquier délivre quand même des chéquiers ordinaires au mépris de cette interdiction, il peut être déclaré solidairement responsable du dommage causé par le non-paiement d'un chèque émis au moyen d'une formule délivrée postérieurement à la notification de l'interdiction en vertu de l'Art. 7 de l'ordonnance n°72-041.

SECTION 2 : LA RESPONSABILITE DU BANQUIER

La responsabilité du banquier peut se voir engager en cas de faute de celui-ci dans l'exercice de ses fonctions. Cette responsabilité peut être en matière pénale (§1) comme elle peut être en matière civile (§2).

§1 : EN MATIERE PENALE

En effet, la responsabilité pénale du banquier peut être engagée dans certains, surtout dans l'exercice de ses fonctions. Dans le cas par exemple d'un banquier en violation des prescriptions de la loi, ceci est dit à l'Art. 15 da la loi de 2004-045.

Cas d'un banquier qui délivre un chéquier à une personne frappée d'une interdiction bancaire ou d'interdiction judiciaire d'émettre des chèques. La règle est qu'un banquier n'a pas le droit de remettre des formules de chèque à ces catégories de personne là. Cela peut entraîner la responsabilité pénale du banquier. Ça pourrait également obliger le banquier à payer les chèques sans provision émis sur ces formules délivrées irrégulièrement.

Pour éviter une telle responsabilité, le banquier, avant de délivrer des formules de chèque à son client, a l'obligation de s'informer. C'est-à-dire qu'il doit s'informer sur la situation de son client ou de son nouveau client, à qui il va délivrer des chéquiers. Il va s'informer auprès de la BCM si le client ou le nouveau client a déjà fait l'objet d'une interdiction bancaire auparavant, la BCM étant « chargée de la gestion du Fichier des Chèques. A ce titre, elle centralise toutes les déclarations en provenance des déclarants se rapportant aux incidents et faits »⁴⁰ sur le chèque.

Pour justifier cette obligation de la banque à s'informer sur la situation de ses clients auprès de la BCM, l'article 4.4 de l'instruction n°001-DCR/2010 de la BCM ajoute que « la Banque Centrale siège est la seule autorité habilitée à détenir, mettre à disposition ou diffuser toutes informations centralisées relatives aux infractions en matière de chèque ». Donc seule la BCM peut donner une telle information aux différentes banques. Notamment, s'il s'agit d'un ancien client qui a été frappé d'une interdiction bancaire, la BCM avait déjà sûrement envoyé une information sur l'interdiction frappant le client, donc les banques sont présumées au courant de la situation dudit client.

§1 : EN MATIERE CIVILE

Comme toutes autres personnes, la responsabilité du banquier peut également être engagée dans certains cas. La responsabilité peut résulter soit d'un fait juridique soit d'un acte juridique. L'article 1382 du code civ. pose le principe que « tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ». Ici donc la responsabilité du banquier sera engagée s'il a causé un dommage à un tiers. Par contre, dans le cadre des relations banquier-client, si un dommage a été causé, la responsabilité contractuelle du banquier sera engagée.

En effet, nombreux sont les cas engageant la responsabilité civile du banquier. Prenons le cas d'un banquier qui délivre des formules de chèque à son client. Si le client qui a reçu les formules de chèque a vraiment l'intention d'utiliser ces dernières pour émettre un chèque sans provision, la responsabilité du banquier pourra être engagée car il a délivré ces chéquiers de manière imprudente. Ici donc, les banquiers doivent faire attention avant de délivrer les formules de chèque, c'est-à-dire que lorsqu'ils n'ont pas confiance aux clients qui viennent chez eux, la délivrance de ces formules n'est pas obligatoire.

- 40.** Art. 4.1 de l'instruction n°001-DCR/2010 portant sur les modalités de déclaration, de traitement et d'exploitation des informations en matière d'incidents de paiement sur chèque

C'est dans un arrêt de la Cour de Cassation, Chambre commerciale du 15 janvier 1980 que la Cour d'appel a retenu la responsabilité du banquier pour un certain nombre d'omissions de vérification et des irrégularités. En l'espèce, la banque a délivré des chéquiers au nom d'une société non encore constituée et non immatriculée au registre du commerce. La banque s'est basée sur des renseignements erronés transmis par une agence locale sur la solvabilité de cette société non encore constituée.

Mais il faut noter qu'il y a eu un revirement jurisprudentiel sur la responsabilité du banquier du fait de la délivrance d'un chéquier pour une société en formation. En effet, dans un arrêt de la Cour de cassation, chambre commerciale du 6 février 1990, une banque, la Société marseillaise de crédit a remis un chéquier à une société en formation, la société Sud Est Diffusion, après l'ouverture de son compte. Il y a eu ensuite litige sur des chèques restés impayés pour défaut de provision mais la Cour de cassation exclue la faute du banquier et décide que « **même si elle est laissée à la discrétion de la banque, la délivrance d'un chéquier est la conséquence de l'ouverture d'un compte, et qu'il lui appartenait, dès lors, de rechercher si la banque avait manqué aux obligations qui incombaient à celle-ci lors de l'ouverture du compte dont seules pouvaient être titulaires les personnes agissant au nom de la société en formation** ».

Comme nous l'avons dit, la délivrance des chéquiers n'est pas obligatoire et quand le banquier n'a pas confiance en son client, il peut refuser d'en délivrer mais à charge pour lui de bien motiver sa décision. Et dans le cas contraire, si le banquier refuse de délivrer des formules de chèque sans raison, c'est-à-dire qu'en cas d'abus de droit du client, la responsabilité du banquier pourra être engagée. Mais dans la pratique il n'est pas toujours raisonnable qu'un banquier paye pour les fautes commises par son client. En effet, c'est son client qui a manqué d'imprudence et c'est sa responsabilité qui doit être engagée. Il appartient donc aux parties à un procès de bien chercher la preuve, celle-ci étant libre en matière commerciale.

L'Art. 19 de la loi de 2004-045 oblige le tiré à payer, nonobstant l'insuffisance ou l'indisponibilité de la provision, tout chèque émis au moyen d'une formule dont il n'a pas obtenu la restitution à moins qu'il ne justifie avoir mis en œuvre certaines exigences de la loi comme par exemple, en cas d'un refus de paiement pour défaut ou insuffisance de provision, le tiré a bien pris le soin de notifier le tireur ainsi que la banque centrale.

CONCLUSION

En guise de conclusion, ce thème nous a permis de nous enrichir sur la notion du chèque ainsi que de la délinquance en matière de chèque et les sanctions y afférentes. Le chèque offre une certaine insécurité au bénéficiaire. Certes, cela est due, le plus souvent, à un éventuel refus de paiement du chèque par les banquiers pour défaut de provision ou insuffisance de provision. Différentes réformes législatives ont été mises en œuvres pour combattre principalement le délit d'émission de chèque sans provision, mais cela n'a pas empêché ce phénomène de se développer. Ces reformes concernant la législation sur le chèque avaient été faites pour qu'il y ait plus de sécurité sur cet instrument de paiement qui est le chèque.

En effet, la loi du 14 janvier 2005 fait prévaloir des efforts de préventions et des obligations qu'elle fait peser sur les banquiers lesquels doivent faire preuve de vigilance dans le choix de leurs clients et l'application des textes législatifs et réglementaires. Ces efforts se manifestent par l'institution de la mesure d'interdiction bancaire, le rôle joué par le banquier, le désintéressement rapide du bénéficiaire, l'institution d'une procédure rapide et simple par le biais de l'action pénale et l'action civile. Le caractère essentiel de cette dernière réforme, par la loi de 2004-045, tient à l'accentuation du rôle dévolu aux banquiers tirés. L'intention du législateur a manifestement été non seulement de dépénaliser, mais aussi de « déjudiciariser » le chèque sans provision. D'une certaine façon, ils ont été investis d'une « parcelle du pouvoir judiciaire »⁴¹. Le rôle du banquier est à la fois préventif et répressif. Il est tenu d'effectuer certaines vérifications lors de la remise de chéquiers. Mais il appartient à chacun de s'informer sur le titre reçu entre ses mains, de s'informer sur la situation du tireur.

Bien entendu, les pouvoirs publics s'efforcent de déployer leurs efforts pour combattre les autres infractions en matière de chèques telles les faux et usages de faux, la violation d'interdiction bancaire et judiciaire.

41. Stéphane PIEDELIEVRE, *Instrument de crédit et de paiement*, 5^e édition, DALLOZ, 2007, Paris, p.267

Une particularité de cette loi de 2004-045 vient du fait qu'elle permet le désintéressement rapide du bénéficiaire. Il s'agit ici d'une innovation importante apportée par la nouvelle loi. En effet, par le mécanisme de régularisation, le tireur du chèque a la faculté de constituer, sur son compte, une provision suffisante et disponible pour permettre le désintéressement du bénéficiaire.

Une solution envisagée pour lutter contre l'émission de chèque sans provision c'est que les tribunaux doivent être plus sévères sur les sanctions. Le problème rencontré : c'est que dès fois les bénéficiaires n'ont pas les moyens de poursuivre l'affaire devant les tribunaux, pour le cas de Madagascar, et donc l'acte incriminé reste impuni.

La nouvelle loi qui a été instituée ne suffit-elle pas à prévenir l'émission du chèque sans provision ?

ANNEXES :

- 1- JURISPRUDENCES**
- 2- TEXTES DE LOIS**
- 3- STATISTIQUE DES CHEQUES IMPAYES DE 2010 à 2016**
- 4- ATTESTATION DE RECHERCHE**

ANNEXES :

Annexe 1. JURISPRUDENCES.

- a) **Cass. req, 18 juin 1946 SOCIETE GENERALE c. Dame PIEDNOIRE ; J.C.P., 1946.II.3252, rapport P. Lescot**

Dans cet arrêt, un chèque a été tiré sur une banque et que le tireur, le sieur Saleza, a par la suite formé opposition à son paiement. Après refus de paiement par le tiré donc, le porteur a demandé en justice de lever l'opposition, celle-ci déclaré nulle et inopérante par la Cour d'appel. Le porteur a alors de nouveau présenté le chèque pour encaisser la somme mais la provision n'existe plus. Mais la Cour d'Appel a décidé que « **le porteur acquérant tous les droits résultant du chèque et notamment la propriété de la provision, le tiré est tenu dès l'instant où, le tireur ayant formé opposition au paiement du titre, il a été averti par là-même de l'existence de ce dernier, d'immobiliser la provision au profit du porteur jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la validité de cette opposition** ». Insatisfait de cette décision, la banque forme un pourvoi en invoquant qu'aucun texte ne prévoit le blocage de la provision par le tiré au profit du porteur au cas d'opposition du tireur. Mais la Cour de cassation s'aligne avec la décision de la Cour d'appel en rejetant la demande de la banque et en condamnant celle-ci à verser à la Dame Piednoire le montant du chèque c'est-à-dire le montant de la provision existant à la date de présentation du chèque à l'encaissement.

- b) **Cour de Cassation, Chambre commerciale du 15 janvier 1980, 78-11.691**

Ici, une Société Française d'Alimentation Générale la SOFAL, en cours de formation, a ouvert un compte au près d'une agence de Borgo de la caisse régionale de crédit agricole mutuel de la corse la CRCAMC et que cette dernière a ensuite délivré des chéquiers à ladite société. La société la SOFAL a ensuite passé des commandes auprès de la société le COMPTOIR et a tiré 4 chèques au profit de cette dernière. Il se trouve que ces chèques sont restés impayés et la société le COMPTOIR assigne la CRCAMC en réparation de son préjudice du fait du non-paiement. Elle reproche à la CRCAMC d'avoir ouvert un compte et délivré des chéquiers à une société non immatriculée au registre du commerce et d'avoir tardé à l'informer du rejet des chèques. Le tribunal lui a donné gain de cause. Insatisfait de la décision, la CRCAMC interjette appel mais la Cour d'appel s'aligne avec la décision du Tribunal et décide que « **la CRCAMC avait commis à l'égard du COMPTOIR des fautes**

engageant sa responsabilité » et donc condamne la CRCAMC à verser au COMPTOIR non seulement le montant des quatre chèques impayés mais aussi celui de deux factures non réglées correspondant à des livraisons faites à la SOFAL.

c) **Cour de cassation, Chambre commerciale du 6 février 1990, 88-18873**

Dans cet arrêt, une banque, la Société marseillaise de crédit, a délivré des formules de chèques à une société en formation, la société Sud Est Diffusion, après avoir ouvert son compte. Et que bien avant son immatriculation au registre du commerce et des sociétés, cette société en formation a tiré un chèque au profit de la société Loubsol Etablissements Loubeyre (société Loubsol), mais ledit chèque est resté impayé pour faute de provision. La société Loubsol assigne alors la banque en paiement d'une somme représentant le montant du chèque et la Cour d'appel accueille la demande en paiement. La Cour d'appel énonce que « les sociétés ne jouissent de la personnalité morale qu'à compter de leur immatriculation au registre du commerce et des sociétés » et retient que cette banque avait commis une faute en remettant un chéquier à une personne morale n'ayant aucune existence légale. Mais la Cour de cassation casse et annule la décision rendue par la Cour d'appel sur la base des articles 1382 et 1383 du code civ. Selon elle « **même si elle est laissée à la discrétion de la banque, la délivrance d'un chéquier est la conséquence de l'ouverture d'un compte, et qu'il lui appartenait, dès lors, de rechercher si la banque avait manqué aux obligations qui incombaient à celle-ci lors de l'ouverture du compte dont seules pouvaient être titulaires les personnes agissant au nom de la société en formation** ».

d) **Cour de cassation, Chambre commerciale du 8 janvier 1991, 89-11674**

Dans cet arrêt, une personne, M. X, avait pratiqué une saisie-arrêt sur le compte courant de son débiteur, M. Y. Mais plus tard, la banque du débiteur a avisé M. X de la somme du solde disponible du compte après avoir payé tous les chèques émis antérieurement à la saisie-arrêt. M. X a alors assigné la banque devant le juge des référés en paiement d'une provision car selon lui la banque n'aurait pas dû payer ces chèques en connaissance de la saisie-arrêt pratiquée sur le compte et la Cour d'appel de Toulouse accueille cette demande en décidant que la banque se devait, au jour où la saisie-arrêt avait été pratiquée, de cesser toute opération de débit sur le compte que se trouvait « gelé » à cette date pour son montant. Mais la Cour de cassation casse et annule la décision de la Cour d'appel sur la base de l'art. 557 du Code de procédure civil. Selon ses constatations, les chèques que la banque avait payés par le

débit du compte avaient été émis avant la saisie-arrêt et elle retient donc que « **la saisie-arrêt du solde provisoire d'un compte courant concerne les disponibilités du compte sous réserve de la liquidation des opérations en cours à cette date** ».

Annexe 2. TEXTES DE LOIS.

Article 1383 **du Code civil** « Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence ».

Article 557 du Code de procédure civile « la renonciation à l'appel ne peut être antérieure à la naissance du litige ».

Annexe 3.

BANQUE CENTRALE DE MADAGASCAR

DIRECTION DE LA DOCUMENTATION
ET DES CENTRALES D'INFORMATION

Service des Renseignements sur les Entreprises

STATISTIQUE DES CHEQUES IMPAYES

BANQUES : RECAPITULATION

Années : de 2010 à 2016

En ARIARY

	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	
	Nbre	Montant	Nbre	Montant	Nbre	Montant	Nbre	
Janvier	488	1 928 941 740	823	18 765 745 548	519	1 709 915 862	707	3 494 843 545
Février	500	1 375 887 337	582	7 528 430 836	613	3 468 672 501	473	3 575 337 347
Mars	539	2 331 986 395	361	1 502 617 062	561	3 424 990 857	375	2 054 053 262
Avril	673	3 401 534 280	457	2 819 540 156	575	4 041 390 719	663	3 111 849 737
Mai	452	2 618 092 140	533	4 368 705 873	794	4 540 775 062	650	4 086 795 716
Juin	419	1 686 536 364	423	6 865 620 385	673	6 051 362 185	658	4 217 004 032
Juillet	444	2 017 960 780	357	2 027 456 769	885	12 058 156 678	606	4 044 869 205
Aout	546	3 090 591 134	489	3 740 614 626	702	3 624 316 039	576	2 905 900 406
Septembre	410	3 324 552 180	402	2 043 407 872	525	1 865 366 780	433	2 341 382 773
Octobre	478	6 892 294 577	481	3 324 511 325	589	4 157 997 801	714	4 140 519 743
Novembre	413	2 725 268 431	409	2 050 146 851	621	3 715 722 561	671	4 577 405 103
Décembre	546	11 167 658 006	447	2 135 440 925	604	8 543 871 063	453	2 874 141 433
TOTAL	5 908	42 561 303 364	5 764	57 172 238 228	7 661	57 202 538 108	6 979	41 424 102 303
								7 028
								51 632 213 463
								7 571
								56 093 040 491
								6 833
								52 480 772 900



BANQUE CENTRALE DE MADAGASCAR

DIRECTION DE LA DOCUMENTATION
ET DES CENTRALES D'INFORMATION

Service des Renseignements sur les Entreprises

STATISTIQUE DES CHEQUES IMPAYES

BANQUES : RECAPITULATION
Années : de 2010 à 2016

En ARIARY

	ANTANANARIVO			FIANARANTSOA			TOAMASINA			ANTSIRANANA			MAHAJANGA			TOLIARY		
	Nbre	Montant	Nbre	Montant	Nbre	Montant	Nbre	Montant	Nbre	Montant	Nbre	Montant	Nbre	Montant	Nbre	Montant	Nbre	Montant
2010	4 306	36 090 411 735	101	450 285 571	386	2 830 600 662	442	996 206 775	299	1 085 062 396	374	1 108 736 225						
2011	4 148	42 701 764 618	198	962 087 391	483	8 481 823 176	337	3 018 786 095	352	980 575 425	246	1 027 201 522						
2012	4 827	31 664 700 733	406	3 956 942 082	902	15 020 916 662	637	3 062 236 392	510	1 723 567 020	379	1 774 175 219						
2013	4 809	30 198 837 592	315	1 573 810 093	595	4 853 563 848	426	1 535 890 240	388	1 219 978 798	446	2 042 021 731						
2014	4 721	32 464 621 788	233	1 548 212 318	777	9 644 674 154	501	3 011 168 574	393	2 748 412 073	403	2 215 124 556						
2015	5 251	40 773 585 932	368	2 374 667 724	788	6 795 309 331	511	2 197 451 919	269	2 878 606 581	384	1 073 419 004						
2016	4 684	36 031 135 715	423	2 789 995 158	605	7 133 302 914	386	3 081 014 307	283	1 957 378 812	452	1 487 945 994						
TOTAL	32 746	249 925 058 112	2 044	13 656 000 337	4 536	54 760 190 748	3 240	16 902 754 302	2 494	12 593 581 106	2 684	10 728 624 252						



Annexe 4.

UNIVERSITE D'ANTANANARIVO



FACULTE DE DROIT, D'ECONOMIE,
DE GESTION ET DE SOCIOLOGIE
(D. E. G. S.)

B.P. 905 - ANTANANARIVO 101

DEPARTEMENT DROIT

MASTER 2 - DROIT

ATTESTATION DE RECHERCHE

Le Responsable de la Formation en Master II – Département Droit de la Faculté de Droit, d'Economie, de Gestion et de Sociologie à l'Université d'Antananarivo, soussigné, atteste que

H E R I S O A Mamifidy Zafigodo Florentine
Etudiante en MASTER 2 en Droit des Affaires

est régulièrement inscrite à la Faculté de Droit, d'Economie, de Gestion et de Sociologie de l'Université d'Antananarivo, au titre de l'année 2015-2016.

Dans le cadre de la préparation de la rédaction de son mémoire «La délinquance en matière de chèque», elle est amenée à effectuer des travaux de recherche auprès de divers institutions et/ou organismes.

Le Département Droit et le Responsable soussigné remercient d'avance tous ceux et toutes celles qui pourront la recevoir dans le cadre de ce travail de recherche.

La présente attestation est délivrée pour servir et valoir ce que de droit.

Antananarivo, le 09 février 2017



UNIVERSITE D'ANTANANARIVO



FACULTÉ DE DROIT, D'ÉCONOMIE,
DE GESTION ET DE SOCIOLOGIE
(D. E. G. S.)

B.P. 905 - ANTANANARIVO 101

DEPARTEMENT DROIT

MASTER 2 - DROIT

ATTESTATION DE RECHERCHE

Le Responsable de la Formation en Master II – Département Droit de la Faculté de Droit, d'Economie, de Gestion et de Sociologie à l'Université d'Antananarivo, soussigné, atteste que

H E R I S O A Mamifidy Zafigodo Florentine
Etudiante en MASTER 2 en Droit des Affaires

est régulièrement inscrite à la Faculté de Droit, d'Economie, de Gestion et de Sociologie de l'Université d'Antananarivo, au titre de l'année 2015-2016.

Dans le cadre de la préparation de la rédaction de son mémoire «La délinquance en matière de chèque», elle est amenée à effectuer des travaux de recherche auprès de divers institutions et/ou organismes.

Le Département Droit et le Responsable soussigné remercient d'avance tous ceux et toutes celles qui pourront la recevoir dans le cadre de ce travail de recherche.

La présente attestation est délivrée pour servir et valoir ce que de droit.

Antananarivo, le 09 février 2017

M. NOMENJANAHARY
Responsable du Service Juridique
BPU-SG



UNIVERSITÉ D'ANTANANARIVO



FACULTÉ DE DROIT, D'ÉCONOMIE,
DE GESTION ET DE SOCIOLOGIE
(D. E. G. S.)

B.P. 905 - ANTANANARIVO 101

DÉPARTEMENT DROIT

MASTER 2 - DROIT

ATTESTATION DE RECHERCHE

Le Responsable de la Formation en Master II – Département Droit de la Faculté de Droit, d'Économie, de Gestion et de Sociologie à l'Université d'Antananarivo, soussigné, atteste que

HERISOA Mamifidy Zafigodo Florentine
Etudiante en MASTER 2 en Droit des Affaires

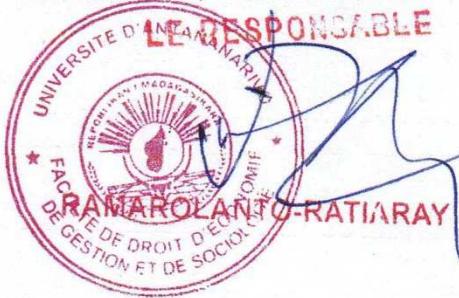
est régulièrement inscrite à la Faculté de Droit, d'Économie, de Gestion et de Sociologie de l'Université d'Antananarivo, au titre de l'année 2015-2016.

Dans le cadre de la préparation de la rédaction de son mémoire «La délinquance en matière de chèque», elle est amenée à effectuer des travaux de recherche auprès de divers institutions et/ou organismes.

Le Département Droit et le Responsable soussigné remercient d'avance tous ceux et toutes celles qui pourront la recevoir dans le cadre de ce travail de recherche.

La présente attestation est délivrée pour servir et valoir ce que de droit.

Antananarivo, le 09 février 2017



REFERENCES :

BIBLIOGRAPHIE :

OUVRAGES GENERAUX :

- ❖ DE JUGLART Michel et IPPOLITO Benjamin, *Cours de Droit Commercial : Actes de commerce, Commerçants, Fonds de commerce, Effets de commerce*, 4^e édition, premier volume, éditions MONTCHRESTIEN, 1971 Paris, 596 pages
- ❖ HOUIN Roger, *les grands arrêts de la jurisprudence commerciale*, éditions SIREY, tome 2, 1962 Paris
- ❖ JEANDIDIER Wilfrid, *Droit pénal des affaires*, 3^e édition, DALLOZ 1998, 576 pages
- ❖ MARCHAL Jean et DURAND Huguette, *Monnaie et crédit*, 5^e édition, CUJAS, 1973 Paris, 787 pages
- ❖ MARCHAL Jean et DURAND Huguette, *Monnaie et crédit*, 6^e édition, CUJAS, 1976 Paris, 791 pages
- ❖ MINISTÈRE DE LA JUSTICE, *Droit bancaire*, ECR, Avril 1999, 417 pages
- ❖ NEAU-LEDUC Philippe, *Droit bancaire, cours*, DALLOZ 2003, 284 pages
- ❖ PEZARD Alice, *Code monétaire et financier, Textes-Commentaires-Jurisprudence-Conseils pratiques-Bibliographie*, 2^e édition, Litec, édition du Juris-Classeur 2004-2005 Paris, 852 pages
- ❖ RAHARINARIVONIRINA Alisaona, *Droit Pénal Général Malgache*, édition CMPL 301 pages

OUVRAGES SPECIFIQUE :

- ❖ CABRILLAC Michel, *Le chèque et le virement*, 5^e édition, Litec 1980, 290 pages
- ❖ CABRILLAC Henry, *Le chèque et le virement*, 2^e édition, Litec 1957, 191 pages
- ❖ CHAPUS Yves, *Chèques et effets de commerce*, 2^e édition, Presses Universitaires de France, collection « Que sais-je ? », 1994, 127 pages
- ❖ DEVEZE Jean et PETEL Philippe, *Droit commercial : Instrument de paiement et de crédit*, Editions MONTCHRESTIEN 1992 Paris, collection « DOMAT », DOMAT DROIT PRIVE, 319 pages
- ❖ GAVALDA Christian et STOUFFLET Jean, *Droit du crédit : Effets de commerce, Chèques, Cartes de paiement et de crédit*, Litec 1988,

- ❖ JEANTIN Michel et LE CANNU Paul, *Droit commercial : Instrument de paiement et de crédit, Entreprises en difficulté*, 5^e édition, précis DALLOZ 1999, 691 pages
- ❖ PIEDELIEVRE Stéphane, *Instrument de crédit et de paiement*, 5^e édition, DALLOZ, 2007, Paris, 346 pages
- ❖ VASSEUR Michel et MARIN Xavier, *le chèque*, SIREY 1969 Tome II, 367 pages

TEXTES :

LES CODES :

- ❖ Code civil
- ❖ Code de commerce français
- ❖ Code monétaire et financier français

LES DECRETS :

- ❖ Décret n°2006-281 du 25 avril 2006 fixant les modalités d'application de certaines dispositions de la loi n°2004-045 du 14 janvier 2005 relative à la prévention et la répression des infractions en matière de chèques
- ❖ Décret-loi du 30 Octobre 1935 unifiant le droit en matière de chèques

LES INSTRUCTIONS :

- ❖ Instruction n°001-DCR/2010 portant sur les modalités de déclaration, de traitement et d'exploitation des informations en matière d'incidents de paiement sur chèque

LES LOIS :

- ❖ Loi français du 14 juin 1865
- ❖ Loi du 28 février 1941 relative à la certification du chèque
- ❖ Loi n°95-030 du 22 février 1996 relative à l'activité et au contrôle des établissements de crédit

- ❖ Loi n°2004-045 du 14 janvier 2005 relative à la prévention et la répression des infractions en matière de chèques

LES ORDONNANCES :

- ❖ Ordonnance n°72-041 du 16 novembre 1972 sur la prévention et la répression des infractions en matière de chèque

JURISPRUDENCES :

- ❖ Cass. req, 18 juin 1946 SOCIETE GENERALE c. Dame PIEDNOIRE
- ❖ Cour de Cassation, Chambre commerciale du 15 janvier 1980, 78-11.691
- ❖ Cour de cassation, Chambre commerciale du 6 février 1990, 88-18873
- ❖ Cour de cassation, Chambre commerciale du 8 janvier 1991, 89-11674

WEBOGRAPHIE :

- ❖ Ecrit par les experts Ooreka, *Monnaie scripturale*, pris dans le site Ooreka, mis à jour en février 2017, <https://banque.ooreka.fr/astuce/voir/324584/monnaie-scripturale>, consulté le 18 février 2017
- ❖ *La monnaie scripturale*, pris dans le site Tête à modeler : le site des activités créatives pour vos enfants, www.teteamodeler.com/culture/argent/info/monnaie3asp, consulté le 18 février 2017
- ❖ Ecrit par J. BEDARRIDE, *Commentaire de la loi du 14 juin 1865 sur le chèque : Droit commercial*, Pris dans le site BnF.Gallica, www.gallica.bnf.fr/m/ark:/12148/bpt6k426254s/f4.image, consulté le 20 janvier 2017
- ❖ Ecrit par Audrey, *Le chèque : histoire et caractéristiques*, pris dans le site Gralon, <https://m.gralon.net/articles/economie-et-finance/credit/le-cheque-histoire-et-caracteristiques-1113.html>, consulté le 20 janvier 2017
- ❖ *Questions-réponses sur les infractions en matière de chèques*, pris dans le site de la Banque Centrale de Madagascar, www.banque-centrale.mg/index.php?id=m3_2_1, consulté le 23 février 2017

- ❖ *Questions-réponses sur les infractions en matière de chèques*, pris dans le site de la Banque Centrale de Madagascar, www.banque-centrale.mg/index.php?id=m3_2_2, consulté le 23 février 2017
- ❖ Ecrit par les experts Ooreka, *paiement à vue*, pris dans le site Ooreka, mis à jour en avril 2017, <https://banque.ooreka.fr/astuce/voir/619985/paiement-à-vue> consulté le 13 avril 2017
- ❖ *Le traitement comptable des valeurs remises à l'encaissement*, pris dans le site Mémoire Online, www.memoireonline.com/01/07/317/m_traitement-comptable-valeurs-encaissement3.html, consulté le 20 avril 2017
- ❖ *Mobile-banking : le modèle africain*, pris dans le site Euronews, mis à jour le 28/07/2014, <http://fr.euronews.com/2014/07/28/mobile-banking-le-modele-africain>, consulté le 27 avril 2017

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION.....	1
PARTIE I : L'aspect de la délinquance en matière de chèque.....	4
CHAPITRE I : Généralité sur le chèque, objet d'infraction.....	5
SECTION 1 : Notion de la délinquance.....	5
§1 : La délinquance de droit commun	5
A- Les personnes du délinquant.....	6
1- Auteurs et co-auteurs	6
2- Complices	7
B- La responsabilité.....	7
§2 : La délinquance d'affaire	8
A- Définition et historique de la délinquance d'affaire	8
B- Différence entre la délinquance de droit commun et la délinquance d'affaire	9
SECTION 2 : Notion et mécanisme du chèque	10
§1 : Définition du terme chèque	10
A- L'exigence d'un paiement à vue	11
1- Le principe	11
2- L'exception	12
B- Nature juridique du chèque.....	13
C- L'utilité du chèque.....	14
D- Inconvenient du chèque	15
§2 : Les personnes mises en cause	15
A- Le tireur	15
B- Le tiré.....	17
C- Le bénéficiaire	18
§3 : La principales condition de l'émission d'un chèque : existence de la provision au préalable et disponible.....	19
A- Notion de la provision	19
B- Utilité de la provision	20
C- Preuve de la provision	21
§4 : Les mecanismes du chèque	21
A- La validité du chèque.....	22

B-	La présentation pour paiement	22
C-	La circulation du chèque.....	23
1-	L'émission d'un chèque.....	24
a-	Le transfert de la provision	24
b-	L'existence d'une solidarité.....	26
2-	La transmission d'un chèque	26
a-	L'endossement translatif.....	27
b-	L'endossement de procuration	27
	CHAPITRE II : Les infractions proprement dites en matière de chèque.....	29
	SECTION 1 : le principal délit en matière de chèque : l'émission de chèque sans provision	29
	§1 : Manifestation de l'infraction d'émission chèque sans provision	30
A-	Les raisons de l'essor de la délinquance en matière de chèque	31
B-	L'émission d'un chèque sans provision : en tant qu'infraction pénale	31
1-	L'élément légal	32
2-	L'élément moral	32
3-	L'élément matériel.....	33
§2 : L'exception : cas où un banquier effectue le paiement d'un chèque sans provision	33	
	SECTION 2 : Les autres infractions en matière de chèque	34
	§1 : les infractions relatives à la provision	34
A-	Le retrait de la provision.....	34
B-	Blocage de la provision par le tireur.....	35
C-	Acceptation d'un chèque sans provision	35
§2 : Violation des mesures d'interdiction	35	
§3 :Les faux en matière de chèque	36	
	PARTIE II : Les répressions possibles selon la loi n°2004-045 du 14 janvier 2005	37
	CHAPITRE I : Les sanctions administratives	38
	SECTION 1 : Mesure d'interdiction bancaire	39
	§1 : Les procédures au préalable	39
	§2 : Le régime d'interdiction bancaire (principe)	40
A-	Notion de l'interdiction bancaire	40
B-	Délai.....	41

C-	Domaine d'application de l'interdiction bancaire	41
1-	Interdiction bancaire sur le compte individuel	41
2-	Interdiction bancaire sur le compte collectif	42
3-	Interdiction bancaire sur le compte de la personne morale	42
D-	Rôle joué par le banquier.....	43
1-	L'obligation du banquier constitutive de mesure de prévention	43
a-	La notification contenant une injonction	43
b-	L'injonction de restituer les formules de chèques et interdiction de délivrer certaines formules de chèques	44
c-	L'information de la Banque Centrale de Madagascar en cas d'incident de paiement.....	45
2-	Les autres obligations du banquier relatives à cette prévention	46
§3 :	la faveur accordée au tireur malgré l'interdiction bancaire.....	46
A-	La faculté de régularisation	46
B-	La faculté d'utiliser certains chèques malgré l'interdiction bancaire	47
SECTION 2 :	Retrait des formules de chèque	48
CHAPITRE II :	Les sanctions judiciaires.....	49
SECTION 1 :	les sanctions proprement dites	49
§1 :	Mesure d'interdiction judiciaire	49
§2 :	Amende et emprisonnement.....	50
A-	Emission de chèque sans provision	50
B-	Acceptation d'un chèque sans provision	50
C-	Absence de régularisation.....	51
D-	Faux en matière de chèque	51
E-	Violation des prescriptions de la loi par un banquier	51
SECTION 2 :	La responsabilité du banquier	52
§1 :	En matière pénale	52
§2 :	En matière civile	53
CONCLUSION		55
ANNEXES		57
REFERENCES		66