

Bibliothèque numérique ASSAS.NET
www.assas.net



Galop d'essai (novembre 2013)

Droit du crédit – Monsieur le Professeur Crocq
Cas pratique

www.assas.net

Remerciements

ASSAS.NET souhaite remercier très sincèrement l'auteur de cette copie de contribuer à cette opération et de donner ainsi aux étudiants les outils nécessaires pour assurer leur réussite.

AVERTISSEMENT

*Attention, ce devoir a été rédigé par un étudiant et pourrait comporter des erreurs.
Ne le recopiez pas bêtement, cela pourrait vous porter préjudice.*

CONDITIONS D'UTILISATION

*Cette page est un résumé des conditions d'utilisation de ce document.
La version intégrale est disponible sur www.assas.net*

- Responsabilité**
- Le Professeur dont le cours est l'objet de ce document n'en est pas l'auteur. S'il autorise sa diffusion, il ne cautionne en aucun cas son contenu.
 - ASSAS.NET ne certifie en aucun cas la conformité de ce document avec le cours dispensé à l'Université.
- Diffusion**
- La diffusion de ce document est interdite. Renvoyez les étudiants intéressés vers le forum ASSAS.NET (www.assas.net/forum) ou vers le local de l'association ASSAS.NET (local 11, 92 rue d'Assas, 75006 Paris).
 - La revente de ce document est strictement interdite.
- Utilisation**
- Ne revendez pas ce document.
 - Ne modifiez pas ce document.
 - En cas d'impression, imprimez en recto verso afin de réduire le coût écologique

Assas.net n'ayant pas obtenu l'accord du Professeur concerné pour reproduire le sujet d'examen, seule la résolution du cas sera reproduite ici.

Les faits pourront néanmoins être déduits du rappel des faits et des développements.

Note obtenue : 18,5/20

Durée de l'épreuve : 3h

Document autorisé : Tous les codes à l'exclusion des codes annotés et commentés article par article (tels que le Code des procédures collectives Dalloz, le Code des entreprises en difficulté Litec ou le Code de la consommation Dalloz).

Résolution du cas :

Le 3 février 2010, Monsieur Martin se porte caution solidaire du remboursement d'un prêt consenti à la SARL dont il est le gérant.

Il quitte ses fonctions en juin 2011 et cède ses parts.

En novembre 2013, la banque créancière l'assigne en exécution de son engagement. Il s'agit alors de savoir si Monsieur Martin peut, au moins en partie, échapper à son engagement et si oui, sur quel(s) fondement(s).

Plusieurs fondements peuvent être invoqués par une caution pour échapper à son engagement : la nullité de son engagement, le non-respect par le créancier de ses obligations d'information ou l'extinction de son engagement.

Voyons d'abord si l'engagement de M. Martin est valable.

Le cautionnement est un contrat au sens de l'article 1101 du Code civil : il s'agit en effet d'une convention par laquelle la caution d'une obligation « se soumet envers le créancier à satisfaire cette obligation si le débiteur n'y satisfait pas par lui-même » (art. 2288 du Code civil).

A ce titre, il doit remplir les conditions de validité de droit commun des contrats, posées par l'article 1108 du Code civil :

- « le consentement de la partie qui s'oblige ;
- sa capacité de contracter ;
- un objet certain ;
- une cause licite dans l'obligation ».

Rien n'indique que M. Martin n'avait pas la capacité de contracter.

Concernant l'objet, celui-ci est bien déterminé puisque le montant (64 931,40 euros) et la durée de l'engagement (cinq ans) figurent bien sur l'acte de cautionnement.

Concernant la cause, la jurisprudence estime que la cause de l'obligation de la caution réside dans le crédit accordé par le créancier au débiteur principal et que les autres raisons l'ayant conduite à contracter ne sont que des motifs dont la disparition n'affecte pas la validité de l'obligation (Cass. Com., 8 novembre 1972).

Elle a ainsi jugé que la perte de ses fonctions par un dirigeant de société qui avait cautionné celle-ci n'affectait pas la cause de son engagement (même arrêt).

M. Martin ne pourra donc pas invoquer l'absence de cause de son obligation, à moins qu'il n'ait été expressément prévu dans le contrat que M. Martin ne s'engageait que parce qu'il était dirigeant.

Mais rien ne l'indique, et ce genre de clause est extrêmement rare en pratique. L'obligation de M. Martin semble donc tout à fait valable du point de vue de la cause.

Concernant le consentement, celui-ci ne dit pas avoir été vicié par une erreur, un dol ou une violence (art. 1109 du Code civil).

Rien ne semble indiquer qu'il y ait eu violence en l'espèce.

L'erreur, quant à elle, est très rarement admise en matière de cautionnement : l'erreur sur la solvabilité du débiteur principal n'est admise que si la caution en avait fait une condition de son engagement (Cass. Com., 2 mars 1982).

Mais en l'espèce, s'agissant d'une caution dirigeant social, l'erreur ne semble pas pouvoir être retenue : en effet, le dirigeant social connaît nécessairement la situation financière de la société qu'il dirige.

Concernant le dol enfin, celui-ci est admis en matière de cautionnement lorsque le créancier n'a pas informé la caution de la situation compromise du débiteur principal (Cass. Com., 26 mai 1992).

Mais là encore, s'agissant d'une caution dirigeant social, le dol ne semble pas pouvoir être invoqué en l'espèce.

En conséquence, le cautionnement paraît valable du point de vue du droit commun.

Mais il existe deux autres conditions de validité propres au cautionnement.

Tout d'abord, l'article 2289 alinéa 1^{er} du Code civil dispose que « le cautionnement ne peut exister que sur une obligation valable ».

Mais en l'espèce, rien ne laisse supposer que le prêt dont le remboursement est garanti par la caution n'est pas valable.

En outre, à supposer que le contrat de prêt soit nul, la Cour de cassation a jugé que cela n'affectait pas le cautionnement, la caution devant garantir la restitution des fonds par le débiteur principal (Cass. Com., 17 novembre 1982).

Le cautionnement semble donc bien valable au regard de l'article 2289 du Code civil.

Mais le Code de la consommation exige aussi le respect d'une mention manuscrite, dont le contenu est imposé par l'article L.341-2 ainsi que par l'article L.341-3 si le cautionnement est solidaire.

(Ne s'agissant pas d'un crédit soumis au Code de la consommation en l'espèce – prêt consenti à une société et non à une personne physique –, les articles L.331-7 et s. du Code de la consommation ne peuvent être invoqués dans ce cas pratique).

L'article L.341-2 du Code de la consommation dispose ainsi que « toute personne physique qui s'engage par acte sous seing privé en qualité de caution envers un créancier professionnel doit, à peine de nullité, faire précéder sa signature de la mention manuscrite suivante, et uniquement de celle-ci : *En me portant caution de X..., dans la limite de la somme de ... couvrant le paiement du principal, des intérêts et, le cas échéant, des pénalités ou intérêts de retard et pour la durée de ..., je m'engage à rembourser au prêteur les sommes dues sur mes revenus et mes biens si X... n'y satisfait pas lui-même* ».

Voyons d'abord si les conditions d'application de ce texte sont remplies :

-la caution doit être une personne physique : c'est bien le cas en l'espèce, car la caution est M. Martin. La jurisprudence précise que ce texte s'applique même aux cautions averties et aux cautionnements à caractère commercial (Cass. Com., 10 janvier 2012 ; Cass. Civ. 1^{re}, 8 mars 2012). Il est donc indifférent que M. Martin soit dirigeant social en l'espèce.

-le créancier doit être un créancier professionnel : c'est bien le cas en l'espèce, puisque le créancier est une banque.

-le cautionnement doit avoir été consenti par acte sous seing privé : rien n'est indiqué mais les parties ayant pris la peine de recopier la mention manuscrite, on supposera qu'il s'agit bien d'un acte sous seing privé.

-enfin, le cautionnement a bien été conclu après l'entrée en vigueur de la loi le 5 février 2004 puisqu'il a été conclu en 2010.

L'article L.341-2 du Code de la consommation est donc bien applicable en l'espèce.

On remarque tout d'abord que les termes de la mention manuscrite ne sont pas exactement identiques à ceux de l'article L.341-2.

En effet, le mot « prêteur » a été substitué par le nom de la banque.

Mais cela a été admis par la Cour de cassation dans un arrêt en date du 10 avril 2013 (Civ. 1^{er}) : cela ne devrait donc pas entraîner la nullité de l'engagement.

En revanche, le fait que la caution ait seulement écrit « sur mes revenus » au lieu de « sur mes revenus et mes biens » semble davantage discutable. Cela modifie en effet la portée de l'engagement de la caution.

Dès lors, il est probable que les juges du fond retiennent la violation de l'article L.341-2 et donc la nullité de l'engagement, auquel cas la caution serait entièrement libérée¹.

Concernant l'article L.341-3, celui-ci a les mêmes conditions d'application que l'article L.341-2 (Cass. Com., 6 juillet 2010 : cet article ne s'applique qu'aux actes sous seing privé, même si non précisé par le texte), mais s'applique lorsque le cautionnement est solidaire.

La mention de l'article L.341-3 ayant été recopiée par la caution, on suppose que le cautionnement est solidaire.

¹ Voir Cass. Com., 1^{er} octobre 2013

Là encore, le mot « créancier » a été remplacé par le nom de la banque ; mais au regard de la jurisprudence précitée, cela devrait être sans conséquence sur la validité de l'obligation (Cass. Civ. 1^e, 10 avril 2013).

En revanche, on observe que les deux mentions des articles L.341-2 et -3 sont seulement séparées par un point virgule, alors qu'elles devraient l'être par un point.

Mais la Cour de cassation a admis que les deux phrases puissent n'être séparées que par une virgule (Cass. Com., 5 avril 2011) ; cela ne devrait donc pas entraîner la nullité de l'obligation en l'espèce.

On remarque enfin que la mention manuscrite figure après la signature, alors que les textes exigent que la mention manuscrite « précède » la signature.

Il y a certes une flèche indiquant que la mention devrait en fait figurer avant la signature, mais il n'est pas certain que cela soit admis par les juges du fond.

Le cautionnement pourrait donc être jugé nul sur le fondement des articles L.341-2 et -3 du Code de la consommation, auquel cas M. Martin serait entièrement libéré.

Mais si cela était refusé par les juges, quels autres arguments M. Martin pourrait alors soulever ?

M. Martin pourrait notamment invoquer l'extinction de son engagement.

Il s'agit alors de savoir si M. Martin peut ou non se prévaloir d'une cause d'extinction de son engagement.

Le cautionnement peut d'abord être éteint par une des causes d'extinction de droit commun prévues par les articles 1234 à 1314 du Code civil : paiement, prescription, novation, compensation, confusion...

Mais en l'espèce, aucune de ces causes d'extinction ne semble pouvoir être invoquée.

M. Martin pourrait alors invoquer l'extinction de l'obligation principale garantie.

L'article 2213 du Code civil dispose en effet que « la caution peut opposer au créancier toutes les exceptions qui appartiennent au débiteur principal et qui sont inhérentes à la dette ».

Mais en l'espèce, rien n'indique que le contrat de prêt soit éteint.

La banque n'a certes pas déclaré sa créance à la procédure collective dont fait l'objet le débiteur principal, mais depuis la réforme du 26 juillet 2005, cela n'entraîne plus l'extinction de l'obligation : la caution ne peut donc pas s'en prévaloir pour échapper à son obligation (Cass. Com., 12 juillet 2011).

En outre, il est à noter que s'agissant d'une procédure de liquidation judiciaire, la caution ne peut se prévaloir ni de l'arrêt du cours des intérêts, ni de l'arrêt des poursuites (art. L.641-3 C. Comm.).

Voyons maintenant si M. Martin peut invoquer un défaut de proportionnalité de son engagement.

L'article L.341-4 du Code de la consommation, entré en vigueur le 7 août 2003, dispose en effet qu'« un créancier professionnel ne peut se prévaloir d'un contrat de cautionnement conclu par une personne physique dont l'engagement était, lors de sa conclusion, manifestement disproportionné à ses biens et revenus à moins que le patrimoine de cette caution, au moment où celle-ci est appelée, ne lui permette de faire face à son obligation ».

Comme nous l'avons vu précédemment, nous sommes bien ici en présence d'un cautionnement consenti par une personne physique envers un créancier professionnel.

Là encore, la jurisprudence juge qu'il est indifférent que la personne physique soit un dirigeant social (Cass. Com., 13 avril 2010).

Le cautionnement ayant été conclu en 2010, soit après l'entrée en vigueur de ce texte, ce texte est donc bien applicable en l'espèce.

M. Martin s'est porté caution dans la limite de 64 931,40 euros.

Au jour de la conclusion du contrat (c'est en effet à cette date qu'il faut apprécier la disproportion aux termes de l'article L.341-4), il disposait d'un patrimoine de 35 000 euros et d'un revenu net mensuel de près de 4800 euros.

Si le montant de son engagement représente presque la moitié de son patrimoine, l'engagement ne paraît cependant pas disproportionné au regard de ses revenus assez importants.

En outre, quand bien même l'engagement de la caution avait été disproportionné au moment de sa conclusion, l'article L.341-4 in fine prévoit toutefois une exception : si le patrimoine de la caution lui permet, au moment où celle-ci est appelée, de faire face à son engagement.

Or, en l'espèce, il est indiqué que M. Martin vient d'hériter de 75 000 euros et que la banque lui réclame 48 310,40 euros.

M. Martin est donc en mesure de faire face à son engagement.

Par suite, il ne pourra pas se prévaloir de l'article L.341-4 du Code de la consommation pour échapper à son engagement.

Peut-il alors invoquer le bénéfice de subrogation ?

L'article 2314 du Code civil prévoit en effet que « la caution est déchargée lorsque la subrogation aux droits, hypothèques et privilèges du créancier ne peut plus, par le fait de ce créancier, s'opérer en faveur de la caution. Toute clause contraire est réputée non écrite ».

Le bénéfice de subrogation, pour être utilement invoqué, suppose la réunion de plusieurs conditions :

-la perte d'un droit : si une partie de la doctrine exigeait la perte d'un droit préférentiel, d'un avantage spécifique, des arrêts récents ont cependant admis le bénéfice de subrogation lorsque le créancier n'avait pas déclaré sa créance à la procédure collective alors même que la créance était seulement chirographaire (Cass. Com., 12 juillet 2011 et 19 fév. 2013 ; Cass. Civ. 1^e, 3 juillet 2013).

En l'espèce, il est indiqué que la banque créancière n'a pas déclaré sa créance assortie du seul cautionnement à la procédure collective. Au regard de la jurisprudence précitée et si les autres conditions sont remplies, le bénéfice de subrogation pourrait donc être retenu ici. La caution perd en effet le droit d'être admise dans les répartitions et dividendes.

-la perte du droit doit être exclusivement due au fait du créancier.

Or, en l'espèce, le créancier pourrait opposer à la caution que celle-ci aurait aussi pu déclarer sa créance à la procédure collective dans le cadre du recours avant paiement dont elle dispose à l'égard du débiteur principal en vertu de l'article 2309 du Code civil.

La jurisprudence estime en effet que ce recours ayant un caractère indemnitaire, la caution peut déclarer sa propre créance même si le créancier a déjà déclaré sa créance (Cass. Com., 2 mars 1993).

Si la caution n'est pas admise dans les répartitions et dividendes, c'est donc aussi en partie de sa faute car elle n'a pas déclaré elle-même sa propre créance issue de l'article 2309 du Code civil.²

Rien n'indique en effet en l'espèce qu'elle l'ait fait.

-enfin, la perte de ce droit doit causer un préjudice à la caution. Ce préjudice est présumé : c'est au créancier de prouver que la caution n'a pas subi de préjudice (Cass. Civ. 1^e, 3 juillet 2013).

Si le créancier parvient à prouver que la caution n'a pas subi de préjudice, l'article 2314 du Code civil ne peut donc pas s'appliquer. Or, en l'espèce, s'agissant d'une procédure de liquidation judiciaire, il n'est pas certain que la caution aurait pu être payée même si le créancier avait déclaré la créance.

En effet, la créance n'était assortie d'aucune sûreté et la banque ne bénéficiait a priori d'aucun privilège : la créance aurait donc dû être payée en dernier, et il n'y aurait sûrement plus eu de fonds.

Si la banque parvient à démontrer que même si la créance avait été déclarée, la caution n'aurait pas été payée (ce qui est très probable au regard des faits de l'espèce), celle-ci ne pourra alors pas se prévaloir de l'article 2314 du Code civil.

Deux des trois conditions semblant faire défaut, M. Martin ne pourra donc vraisemblablement pas se prévaloir du bénéfice de subrogation de l'article 2314 du Code civil.

Pourra-t-il alors invoquer l'extinction de son engagement du fait de la cessation de ses fonctions ?

Cela a été refusé par la jurisprudence (Cass. Com., 29 janvier 2002).

En outre, dans cet arrêt, il s'agissait d'un cautionnement à durée indéterminée de dettes futures.

A fortiori, cela ne serait pas admis en l'espèce, où le cautionnement portait sur une dette présente (un contrat de prêt).

La jurisprudence admet toutefois que la caution dirigeant social puisse obtenir des dommages et intérêts du professionnel ayant rédigé l'acte de cession de parts le cas échéant, celui-ci étant tenu d'un devoir d'information (Cass. Com., 4 décembre 2012).

Il résulte donc de tout ce qui précède que M. Martin ne pourra pas, a priori, se prévaloir de l'extinction de son obligation.

Pourra-t-il alors se prévaloir de la violation par la banque d'une de ses obligations d'information ?

L'article L.313-22 du Code monétaire et financier prévoit en effet que « les établissements de crédit ayant accordé un concours financier sous la condition du cautionnement par une personne physique sont tenus [...] chaque année de

² Nuancez (Ph. Théry, etc.).

faire connaître à la caution le montant du principal et des intérêt [...] restant à courir [...] ainsi que le terme de son engagement ».

En l'espèce, le créancier est une banque, c'est-à-dire un établissement de crédit, et le cautionnement porte sur un prêt accordé à une entreprise.

Ce texte est donc bien applicable.

L'article L.341-6 du Code de la consommation pose la même obligation.

Les conditions d'application étant les mêmes que pour l'article L.341-2 sus-évoqué, ce texte est aussi applicable.

Ces deux textes prévoient une sanction similaire³ :

-l'article L.313-22 du CMF prévoit la perte pour le créancier du droit de réclamer à la caution les intérêts échus depuis la dernière information ;

-l'article L.341-6 du Code de la consommation prévoit la perte du droit de réclamer les pénalités et intérêts de retard échus depuis la dernière information.

Or, en l'espèce, il est indiqué que M. Martin n'a « jamais reçu la moindre information » de la banque.

Si la banque ne parvient pas à démontrer qu'elle a bien exécuté son obligation d'information annuelle, ce qu'elle peut prouver par tout moyen (Cass. Com., 17 juin 1997), elle perd donc le droit de réclamer les intérêts ainsi que les pénalités de retard à la caution.

Elle ne pourra alors réclamer que 35 000 euros à la caution, au lieu des 48 310 euros qu'elle lui réclame.

Il semble en outre qu'elle n'ait pas informé la caution de la défaillance du débiteur, comme cela est exigé par l'article L.341-1 du Code de la consommation et par l'article 47 II de la loi du 11 février 1994.

La sanction est identique : la perte du droit d'exiger les intérêts et pénalités de retard.

Si les juges du fond ne retiennent pas la nullité de l'engagement pour mention manuscrite irrégulière, M. Martin ne devrait donc être tenu que du principal, soit 35 000 euros.

³ La sanction n'est pas vraiment similaire.