

**Cour de cassation**

**chambre commerciale**

**Audience publique du 22 février 2017**

**N° de pourvoi: 15-14915**

ECLI:FR:CCASS:2017:CO00216

Publié au bulletin

**Rejet**

**Mme Mouillard (président), président**

SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Besançon, 6 janvier 2015), que par un acte du 1er mars 2007, la société Banque populaire Bourgogne Franche-Comté (la banque) a consenti à la société Luxeuil primeurs (la société) un prêt destiné à financer l'acquisition d'un fonds de commerce ; que M. et Mme X... se sont rendus cautions solidaires de ce prêt par un acte du même jour ; que par un acte du 24 novembre 2010, la banque a encore consenti à la société un prêt d'équipement, garanti par le cautionnement de M. X..., l'épouse de ce dernier donnant son consentement exprès à l'acte en application de l'article 1415 du code civil ; que la société ayant été mise en redressement puis liquidation judiciaires, la banque a assigné les cautions en exécution de leurs engagements ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. et Mme X... font grief à l'arrêt de les condamner à payer à la banque la somme de 3 840, 91 euros en leur qualité de cautions de la société au titre du prêt souscrit le 1er mars 2007 alors, selon le moyen, que la banque est tenue d'un devoir de mise en garde à l'égard de la caution, indépendamment du caractère disproportionné ou non de son engagement, en considération de ses capacités financières et des risques de l'endettement né de ses engagements ; qu'en ne recherchant pas, comme elle y était invitée, si la banque n'aurait pas dû, pour apprécier la nécessité d'exercer son devoir de mise en garde, vérifier la rentabilité de l'opération financée par le prêt du 1er mars 2007 au regard des documents comptables des précédents propriétaires du fonds, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil ;

Mais attendu qu'ayant retenu qu'en s'appuyant sur un dossier prévisionnel basé sur trois exercices (2007-2008-2009) dressé par un cabinet d'expertise comptable renommé, la banque avait pu se fonder sur les prévisions d'activité de l'entreprise, en l'absence d'autres éléments de nature à mettre en cause ce document, et en relevant que les mensualités du prêt avaient été honorées jusqu'au début de l'année 2012 ce qui induisait le caractère réaliste des projections de viabilité de l'entreprise à la date du prêt, et que les cautions n'alléguaient pas que les documents comptables des précédents propriétaires du fonds, qu'ils ne versaient pas aux débats, attestaient de prévisions irréalistes, la cour d'appel, qui n'avait pas à effectuer d'autre recherche, a légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et sur le second moyen :

Attendu que M. et Mme X... font grief à l'arrêt de condamner M. X... à payer à la banque la somme de 36 753, 41 euros en sa qualité de caution de la société au titre du prêt souscrit le 24 novembre 2010 alors, selon le moyen, 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 ; que le consentement exprès au cautionnement contracté par un époux, qui permet d'étendre l'assiette du droit de gage du créancier aux biens communs et aux revenus de l'autre époux, n'autorise pas pour autant le créancier professionnel à se prévaloir d'un engagement manifestement disproportionné aux biens et revenus de la caution ; qu'en prenant en considération, pour apprécier le caractère disproportionné du cautionnement contracté par M. X... seul, les biens communs et les revenus de Mme X..., au motif inopérant que cette dernière avait donné son consentement exprès au cautionnement contracté par son époux, la cour d'appel a violé l'article L. 341-4 du code de la consommation, ensemble l'article 1415 du code civil ;

Mais attendu que le consentement exprès donné en application de l'article 1415 du code civil par un époux au cautionnement consenti par son conjoint ayant pour effet d'étendre l'assiette du gage du créancier aux biens communs, c'est à bon droit que la cour d'appel a apprécié la proportionnalité de l'engagement contracté par M. X..., seul, tant au regard de ses biens et revenus propres que de ceux de la communauté, incluant les salaires de son épouse ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne M. et Mme X... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette leur demande et les condamne à payer à la société Banque populaire Bourgogne Franche Comté la somme globale de 3 000

euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-deux février deux mille dix-sept.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils, pour M. et Mme X...,

PREMIER MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir condamné les époux X... à payer à la Banque Populaire Bourgogne Franche Comté la somme de 3.840,91 € en leur qualité de cautions de la société Luxeuil Primeurs au titre du prêt souscrit le 1er mars 2007, outre intérêts au taux de 3,70% à compter du 5 juillet 2012 ;

Aux motifs propres qu'en vertu de l'article 1134 du code civil les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites et doivent être exécutées de bonne foi ; que la défaillance de l'un des cocontractants à ses obligations se résout par l'allocation de dommages-intérêts conformément aux dispositions de l'article 1147 du même code ; que l'octroi d'un crédit par un établissement bancaire est fautif lorsqu'il est établi que ce dernier connaissait, ou était en mesure de découvrir, la situation irrémédiablement compromise du débiteur ; que l'établissement prêteur est, à cet égard, tenu à l'égard de l'emprunteur d'un devoir de mise en garde consistant à vérifier ses capacités financières ou à l'alerter sur les risques découlant de l'endettement né de l'octroi de ce prêt ; qu'il est acquis que la caution solidaire peut mettre en cause la responsabilité civile d'un établissement prêteur lorsqu'il est établi à l'encontre de celui-ci une violation de son devoir de mise en garde consistant en l'octroi d'un crédit excessif au débiteur principal compte tenu de la situation économique de ce dernier ; qu'en outre la banque est également débitrice d'un devoir de mise en garde à l'égard de la caution profane ;

Sur le prêt n° 07077909 du 1er mars 2007 :

qu'en l'espèce, M. Denis X... et Mme Sandrine X... font grief à la Banque Populaire Bourgogne Franche-Comté de s'être abstenue de vérifier la bonne fin de l'opération d'acquisition du fonds de commerce en ne procédant à aucune analyse de la situation financière et de la rentabilité de l'affaire qu'elle s'appropriait à financer et, ce faisant, d'avoir contrevenu à leur égard à son devoir de mise en garde ; que les époux X... prétendent en premier lieu de façon erronée que le fonds de commerce n'aurait été acquis qu'au prix de 15.000 € et qu'en concourant à l'opération à hauteur de 48.000 € la Banque Populaire Bourgogne Franche-Comté aurait essentiellement financé la trésorerie de l'entreprise ; qu'en effet, l'acte de prêt notarié mentionne expressément que « l'acquisition a eu lieu

moyennant le prix principal de quarante mille euros » s'appliquant à concurrence de 15.000 € aux éléments incorporels, à concurrence de 10.000 € aux éléments corporels et à concurrence de 15.000 € au matériel, étant rappelé que le fonds de commerce est constitué d'éléments incorporels et corporels au nombre desquels figure le matériel ; que c'est par des motifs pertinents que la Cour adopte que les premiers juges ont retenu qu'en se fondant sur un dossier prévisionnel basé sur trois exercices (2007-2008-2009) dressé par un cabinet d'expertise comptable renommé, la Banque Populaire Bourgogne Franche-Comté avait pu se fonder sur les prévisions d'activité de l'entreprise en l'absence d'autres éléments de nature à mettre en cause la pertinence de ce document ; qu'il ressort en effet de cette étude circonstanciée que le résultat net prévisionnel était supérieur à 10.000 € en progression après prélèvement d'un salaire annuel de 28.800 € au profit du gérant, en l'occurrence M. Denis X... ; qu'il n'est pas inutile de relever enfin que l'intimée précise, sans être contredite sur ce point, que les mensualités du prêt litigieux ont été honorées jusqu'au début de l'année 2012, ce qui induit rétrospectivement le caractère réaliste des projections de viabilité et d'évolution de l'entreprise financée, examinées à la date de souscription du prêt ; qu'au regard de ces éléments et compte tenu de la modicité du prix d'acquisition du fonds de commerce, il doit être considéré, à la suite des premiers juges, que la Banque Populaire Bourgogne Franche-Comté n'a pas commis de faute en accordant le crédit dont il s'agit et n'a pas contrevenu à son devoir de mise en garde à l'égard des époux X..., pris en leur qualité de cautions solidaires ;

Et aux motifs adoptés qu'aux termes de l'article 1134 du code civil, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites, et doivent être exécutées de bonne foi ; qu'en vertu de l'article 1147 du même code, la partie qui n'exécute pas l'une de ses obligations contractuelles doit indemniser le préjudice subi par son cocontractant en conséquence de cette inexécution ; que par application de ce texte, le prêt accordé par une banque à une entreprise doit être adapté à la situation de celle-ci, et susceptible d'être remboursé ; qu'à défaut la banque commet une faute ; que lorsque le crédit est consenti pour permettre le démarrage ou la reprise d'une activité, il faut et suffit que l'établissement bancaire ait été diligent dans la recherche d'informations, et qu'il se soit fondé sur des documents sérieux, objectifs, qui démontrent le caractère réaliste et apparemment viable du projet envisagé ; qu'en effet, une appréciation sévère de la responsabilité de la banque qui octroie un prêt en vue du démarrage d'une activité reviendrait à lui faire assumer les risques d'échec inhérents à l'entrepreneuriat et à la dissuader de soutenir les personnes qui entendent créer une entreprise ; qu'à quelque étape de la vie de l'entreprise qu'ait été accordé le crédit, la preuve du caractère réaliste de ce concours financier se déduit le plus souvent de la possibilité pour la structure de faire face aux premières échéances du prêt ; qu'à titre liminaire, il convient de souligner que le prêt signé le 1er mars 2007 entre la Banque Populaire Bourgogne Franche-Comté et la société Luxeuil Primeurs portait sur la somme de 48 000 euros, ce montant étant modéré s'agissant de l'achat du fonds de commerce ; que la Banque Populaire Bourgogne Franche-Comté déclare avoir eu connaissance du chiffre d'affaire réalisé en 2006 pour apprécier la viabilité de cette entreprise ; que cependant, elle ne justifie pas de ce point, le compromis signé le 2 février 2007 n'étant pas produit ; qu'en en toute hypothèse, la Banque Populaire Bourgogne Franche Comté s'est fondée sur un dossier prévisionnel sur trois exercices versé aux débats, dressé par un cabinet d'expertise comptable renommé ; que la banque était en droit de se fier à la pertinence de ce document, aucun élément ne permettant de douter du sérieux et du réalisme des prévisions d'activité de l'entreprise ;

ALORS QUE la banque est tenue d'un devoir de mise en garde à l'égard de la caution,

indépendamment du caractère disproportionné ou non de son engagement, en considération de ses capacités financières et des risques de l'endettement né de ses engagements ; qu'en ne recherchant pas, comme elle y était invitée, si la banque n'aurait pas dû, pour apprécier la nécessité d'exercer son devoir de mise en garde, vérifier la rentabilité de l'opération financée par le prêt du 1er mars 2007 au regard des documents comptables des précédents propriétaires du fonds, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil.

## SECOND MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir condamné M. Denis X... à payer à la banque la somme de 36.753,41 € en sa qualité de caution de la société Luxeuil Primeurs au titre du prêt souscrit le 24 novembre 2010, outre intérêts au taux de 3,75% à compter du 5 juillet 2012 ;

Aux motifs propres que sur le caractère disproportionné du cautionnement : en vertu de l'article L. 341-4 du code de la consommation, « 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 » ; qu'il va de soi que le caractère manifestement disproportionné de l'engagement de la caution s'apprécie en considération des éléments connus de l'établissement bancaire à la date du cautionnement ; (...) que les appelants arguent encore du caractère manifestement disproportionné de l'engagement de M. Denis X... en qualité de caution solidaire de la SARL Luxeuil Primeurs au titre du prêt consenti à celle-ci le 24 novembre 2010 ; qu'à cet égard, M. Denis X... s'est engagé par acte du 21 novembre 2010 dans la limite de la somme de 49.961,52 €, en principal, intérêts, pénalités et intérêts de retard et pour une durée de soixante-douze mois à garantir le prêt précité ; que Mme Sandrine X... a donné son accord exprès audit cautionnement, engageant par conséquent dans la garantie donnée à Banque Populaire Bourgogne Franche-Comté les biens et revenus communs des époux, en vertu de l'article 1415 du code civil ; qu'il ressort de la fiche de renseignement établie par M. Denis X... le 22 octobre 2010 que l'intéressé disposait alors d'un revenu mensuel de 3.600 € en qualité de gérant de la SARL Luxeuil Primeurs, que son épouse percevait un revenu de 1.500 € mensuels en qualité de gérante de SCI, que le couple avait deux enfants à charge de 5 ans et 9 ans et possédait un patrimoine commun évalué à 540.000 € composé de deux biens immobiliers dont l'un leur procurait un revenu mensuel de 750 €, portant ainsi le revenu mensuel du couple à 5.850 € ; que le couple y déclarait en outre assumer trois crédits portant sur un montant global initial de 134.500 €, donnant lieu à une mensualité globale de 1.304 €, et être engagé en qualité de caution au titre d'un prêt consenti par la Caisse Régionale de Crédit Agricole portant sur un capital initial de 60.000 € arrivant à expiration en novembre 2013 ; qu'à ces engagements s'ajoutait celui souscrit par M. Denis X... le 1er février 2007 au titre du crédit précédemment examiné à concurrence de la somme de 14.668,22 € ; que si les appelants font valoir que leurs revenus respectifs se sont avérés moindres en 2010, il y a lieu de rappeler que l'appréciation de la disproportion alléguée doit l'être à la date de l'engagement de caution et qu'il appartenait aux intéressés de faire preuve de sincérité dans les informations transmises à l'établissement prêteur ; que, par ailleurs, les époux X... soutiennent à tort qu'il n'y aurait pas lieu de prendre en considération les salaires de l'épouse dans l'appréciation de la disproportion de

l'engagement de caution de M. Denis X... alors qu'en donnant son accord exprès audit cautionnement, Mme Sandrine X... a fait entrer dans le champ de la garantie de la Banque Populaire Bourgogne Franche-Comté non seulement les biens, mais également les revenus communs du couple, étant rappelé que les salaires du conjoint sont considérés comme communs dans une telle hypothèse ; qu'il résulte de ce qui précède que les premiers juges ont légitimement retenu que l'engagement de M. Denis X... n'était pas manifestement disproportionné à ses biens et revenus et qu'indépendamment même de leurs seules ressources, le seul patrimoine déclaré (540.000 €) permettait aisément de faire face à l'endettement mentionné dans leur formulaire de renseignement (de l'ordre de 224.500 €) ;

Et aux motifs adoptés que le 24 novembre 2010, seul M. X... s'est porté caution solidaire du paiement par la société Luxeuil Primeurs du remboursement du prêt signé le même jour dans la limite de 49.961,52 euros ; que le couple étant marié en communauté légale, Mme X... a, le même jour, signé l'accord exprès prévu par l'article 1415 du code civil ; que, par conséquent, les revenus et biens communs sont intégrés au droit de gage général de la Banque Populaire Bourgogne Franche-Comté au titre de ce cautionnement ; que, dès lors, il convient d'apprécier la proportionnalité du cautionnement du 24 novembre 2010 au regard des biens et revenus propres de M. X..., ainsi que des biens et revenus communs ; que M. et Mme X... ont rempli et signé le 22 octobre 2010 un formulaire semblable à celui qui leur avait été soumis en janvier 2007 ; qu'au regard de ce document, le couple avait deux enfants de 5 et 9 ans à charge, et percevait des ressources professionnelles à hauteur de 5.100 euros mensuels, dont une partie résultait de l'activité de la société Luxeuil Primeurs ; que le patrimoine immobilier, constitué de biens communs selon les déclarations de M. et Mme X..., était évalué à la somme totale de 540.000 euros, étant précisé qu'ils ont affirmé qu'un loyer de 750 euros leur était versé au titre de l'un de ces immeubles ; que, quant aux charges, le couple a déclaré rembourser trois crédits pour un montant initial total de 134.500 euros, et être engagé en qualité de caution des engagements de la société Jaramon pour le paiement d'un prêt accordé par le Crédit Agricole de Franche Comté pour un montant initial de 60.000 euros ; que s'ajoute à ces engagements le cautionnement du 1er février 2007 en faveur de la société Luxeuil, pour un montant maximum de 30.000 euros pour les deux époux ; qu'ainsi, au 22 octobre 2010, le passif global maximum déclaré du couple était, au vu des déclarations de M. et Mme X..., de l'ordre de 224.500 euros, pour un patrimoine de 540.000 euros ; que la valeur des actifs des cautions est manifestement supérieure à leurs engagements ; que certes, la déclaration fiscale de revenus perçus en 2010 mentionne une rémunération bien inférieure à celle que M. et Mme X... ont déclaré à la Banque Populaire Bourgogne Franche-Comté lors de la signature du cautionnement ; qu'en outre, une part majoritaire de ces revenus résultait, selon les déclarations du couple, de l'activité de la société bénéficiant du cautionnement, de sorte que le niveau de ces rémunérations dépendaient de cette activité ; qu'enfin, dans le cadre de la présente instance le couple indique avoir vendu un immeuble ; que, cependant, aucun justificatif de cette vente, de son prix, de sa date n'est produit ; que, par ailleurs, il appartenait à M. et Mme X... de déclarer à la Banque Populaire Bourgogne Franche-Comté leur situation avec sincérité, et en particulier leurs ressources réelles ; qu'en toute hypothèse, la distorsion concernant les revenus est sans incidence dans la mesure où le seul patrimoine déclaré, abstraction faite des ressources, permettait de couvrir largement le passif déclaré le 22 octobre 2010 ; que, dès lors, le cautionnement accordé par M. X... n'était pas disproportionné à ses biens et revenus ;

ALORS 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 ; que le consentement exprès au cautionnement contracté par un époux, qui permet d'étendre l'assiette du droit de gage du créancier aux biens communs et aux revenus de l'autre époux, n'autorise pas pour autant le créancier professionnel à se prévaloir d'un engagement manifestement disproportionné aux biens et revenus de la caution ; qu'en prenant en considération, pour apprécier le caractère disproportionné du cautionnement contracté par M. X... seul, les biens communs et les revenus de Mme X..., au motif inopérant que cette dernière avait donné son consentement exprès au cautionnement contracté par son époux, la cour d'appel a violé l'article L. 341-4 du code de la consommation, ensemble l'article 1415 du code civil.

**Publication :**

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Besançon, du 6 janvier 2015