

Cour de cassation

Chambre commerciale

Audience publique du 11 juin 2014

N° de pourvoi: 13-18.064

ECLI:FR:CCASS:2014:CO00583

Publié au bulletin

Cassation partielle

M. Espel (président), président

SCP Marc Lévis, SCP Rousseau et Tapie, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Statuant tant sur le pourvoi principal formé par M. X... que sur le pourvoi incident relevé par la société Caisse d'épargne et de prévoyance Côte-d'Azur ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, que par acte du 17 avril 2009, M. X... (la caution) s'est rendu caution des engagements de la société Home Business (la société) au profit de la société Caisse d'épargne et de prévoyance Cote-d'Azur (la caisse) à concurrence de 250 000 euros ; que la société, mise sous sauvegarde le 21 décembre 2009, a été mise en redressement et liquidation judiciaires les 12 avril 2010 et 21 mars 2011 ; que la caisse a assigné la caution en exécution de son engagement ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal :

Attendu que la caution fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté l'exception de nullité de l'acte introductif d'instance, alors, selon le moyen :

1 / que tous actes judiciaires et extrajudiciaires devront, à peine de nullité, être signifiés par huissier ou clerc assermenté ; que tout acte d'huissier de justice indique les nom et prénoms de l'huissier de justice ; que la preuve de l'assermentation de son clerc incombe à l'huissier de justice et non pas au destinataire de l'acte pour lequel une preuve négative est d'ailleurs impossible ; qu'en ayant fait peser sur lui la charge de la preuve de ce que la personne qui lui avait délivré l'acte et dont le nom n'était pas même indiqué, avait prêté serment, la cour d'appel a violé les articles 6 de la loi du 27 décembre 1923, 648-3 du code de procédure civile et 1315 du code civil ;

2 / que la cour d'appel n'a pas répondu à ses conclusions soutenant que, contrairement aux prescriptions de l'article 7 de la loi du 27 décembre 1923, édictées à peine de nullité, l'huissier de justice n'avait pas visé les mentions faites sur l'original par le clerc instrumentaire, violant ainsi l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu, d'une part, qu'aucune disposition légale ou réglementaire n'impose que le nom du clerc d'huissier de justice assermenté ayant procédé à la signification d'un acte figure sur celui-ci ; que, par ce moyen de pur droit, relevé d'office après avertissement donné aux parties, l'arrêt se trouve légalement justifié ;

Attendu, d'autre part, que la nullité d'un acte de procédure pour vice de forme ne peut être prononcée qu'à charge, pour celui qui l'invoque, de prouver le grief qu'il lui cause ; que la caution n'ayant pas soutenu que l'irrégularité tirée du défaut de visa, par l'huissier de justice, des mentions portées sur l'acte litigieux par le clerc ayant procédé à la signification lui faisait grief, la cour d'appel n'était pas tenue de répondre à des conclusions inopérantes ;

D'où il suit que le moyen ne peut être accueilli ;

Sur le second moyen :

Attendu que la caution fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée à exécuter son engagement de caution à concurrence de 250 000 euros, alors, selon le moyen :

1 / que la cour d'appel ne s'est pas prononcée, contrairement à ce qui lui était demandé, sur l'erreur d'addition des biens mobiliers et immobiliers de M. X... entachant la fiche de renseignements patrimoniaux, évalués respectivement sur cette fiche à 1 790 000 et 914 000 euros, soit un total de 2 704 000 euros et non pas de 4 076 000 euros comme indiqué sur ladite fiche à la rubrique « récapitulation générale », privant ainsi sa décision de base légale au regard de l'article L. 344-4 du code de la consommation ;

2 / que, pour apprécier le caractère manifestement disproportionné du cautionnement, il doit être tenu compte de l'ensemble des engagements souscrits par la caution au jour de la fourniture du cautionnement ; que, dans ses conclusions d'appel, M. X... avait fait valoir qu'au jour du cautionnement litigieux d'un montant de 250 000 euros, il avait fourni à la caisse deux autres cautionnements ; qu'en ayant apprécié le caractère disproportionné du cautionnement litigieux au regard de son seul montant, sans tenir compte de ces deux autres cautionnements, la cour d'appel a violé l'article L. 341-4 du code de la consommation ;

Mais attendu, d'une part, qu'après avoir relevé que la caution soutenait que son actif, évalué pour le calcul de l'impôt de solidarité sur la fortune, à 2 215 680 euros et non à 4 076 000 euros comme indiqué sur la fiche de renseignements qu'il avait signée et certifiée exacte et sincère, c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation des éléments du débat que la cour d'appel a considéré que la disproportion manifeste de son engagement par rapport à ses capacités financières n'était pas démontrée ;

Attendu, d'autre part, qu'ayant relevé que la caution avait soutenu qu'au 17 avril 2009, la disproportion de son engagement était manifeste compte tenu de l'ensemble des prêts consentis par la caisse à la société, dont il s'était porté garant solidairement, la cour

d'appel ne s'est pas prononcée au regard du seul engagement litigieux ;

D'où il suit que moyen, qui manque en fait en sa seconde branche, n'est pas fondé pour le surplus ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi incident, pris en ses deuxième et troisième branches :

Vu l'article L. 622-21, I, du code de commerce et l'article 1234 du code civil ;

Attendu que la contre-passation d'un effet de commerce après l'ouverture de la procédure collective du tireur ne vaut pas paiement et n'en fait pas perdre la propriété au banquier escompteur ;

Attendu que, pour rejeter la demande de la caisse à l'encontre de la caution en paiement de la somme de 500 000 euros, dans la limite de son engagement, au titre d'une autorisation d'escompte, l'arrêt retient que le montant du billet à ordre remis par la société à la caisse le 19 novembre 2009 a fait l'objet d'une contre-passation le 21 mai 2010, laquelle, intervenue avant l'ouverture de la procédure de sauvegarde de la société, a opéré extinction de la créance en cause par l'effet novateur de cette remise en compte ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que cette contre-passation a été effectuée postérieurement à l'ouverture de cette procédure, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le moyen, pris en ses deux dernières branches :

Vu l'article L. 313-22 du code monétaire et financier ;

Attendu que, pour condamner la caution à payer à la caisse, dans la limite de son engagement, la somme de 278 310,44 euros avec intérêts au taux légal à compter de l'assignation du 15 octobre 2010 sous déduction des intérêts conventionnels dont la banque est déchue à compter du 31 mars 2009 et dire que les paiements effectués par la société seront affectés prioritairement au règlement du principal de la dette, l'arrêt retient que la caisse ne justifie pas avoir adressé à la caution la lettre d'information annuelle prévue à l'article L. 313-22 du code monétaire et financier, les échanges d'écritures dans le cadre de la procédure ne pouvant être pris en compte à cet égard ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, sans préciser en quoi les conclusions notifiées par la caisse à la caution ne satisfaisaient pas aux prescriptions de ce texte, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le dernier grief du pourvoi incident :

REJETTE le pourvoi principal ;

Et, sur le pourvoi incident :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a rejeté l'exception de nullité, l'arrêt rendu le 28 mars 2013, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, sur les autres points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée ;

Condamne M. X... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du onze juin deux mille quatorze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits au pourvoi principal par la SCP Rousseau et Tapie, avocat aux Conseils, pour M. Boéro

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir écarté l'exception de nullité de l'acte introductif d'instance, Aux motifs que M. X... soulève la nullité de l'acte introductif d'instance indiquant que celui-ci lui a été délivré par un clerc sans autre indication, le privant de la possibilité de vérifier la réalité de l'assermentation de ce dernier ; qu'en application de l'article 118 du code de procédure civile, les exceptions de nullité fondée sur une inobservation des règles de fond relatives aux actes de procédure peuvent être proposées en tout état de cause ; qu'en application de l'article 114 du même code, il appartient à M. X... d'apporter la preuve que le clerc qui lui a délivré l'acte litigieux n'était pas assermenté, ce qu'il ne fait pas,

Alors que 1°) tous actes judiciaires et extrajudiciaires devront, à peine de nullité, être signifiés par huissier ou clerc assermenté ; que tout acte d'huissier de justice indique les nom et prénoms de l'huissier de justice ; que la preuve de l'assermentation de son clerc incombe à l'huissier de justice et non pas au destinataire de l'acte pour lequel une preuve négative est d'ailleurs impossible ; qu'en ayant fait peser sur M. X... la charge de la preuve de ce que la personne qui lui avait délivré l'acte et dont le nom n'était pas même indiqué, avait prêté serment, la cour d'appel a violé les articles 6 de la loi du 27 décembre 1923, 648-3° du code de procédure civile et 1315 du code civil,

Alors que 2°) la cour d'appel n'a pas répondu aux conclusions de M. X... soutenant que, contrairement aux prescriptions de l'article 7 de la loi du 27 décembre 1923, édictées à peine de nullité, l'huissier de justice n'avait pas visé les mentions faites sur l'original par le clerc instrumentaire, violant ainsi l'article 455 du code de procédure civile.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir condamné M. Patrick X... à exécuter son engagement de caution du 17 avril 2009 à hauteur de 250 000 euros en faveur de la Caisse d'épargne et de prévoyance Côte d'Azur, Aux motifs que M. X... estime que son engagement de caution était disproportionné au regard de ses capacités financières ; qu'il explique que son actif a été évalué au regard de l'impôt sur la fortune à la somme de 2 215 680 euros qui ne correspond pas à celle de 4 076 000 euros retenue par la Caisse d'épargne et de prévoyance Côte d'Azur pour l'évaluation de son patrimoine ; qu'il ajoute qu'au 7 avril 2009, la disproportion était manifeste compte tenu de l'ensemble des prêts consentis par la Caisse d'épargne et de prévoyance Côte d'Azur à la société Home Business avec sa caution solidaire ; que la Caisse produit la fiche de renseignements signée et certifiée exacte et sincère par l'intéressé qui révèle que celui-ci bénéficiait d'un patrimoine net de 4 076 000 euros ; que, dès lors, le caractère disproportionné de l'engagement de caution de celui-ci à hauteur de 250 000 euros n'est nullement caractérisé par rapport à ses capacités financières,

Alors que 1°) la cour d'appel ne s'est pas prononcée, contrairement à ce qui lui était demandé, sur l'erreur d'addition des biens mobiliers et immobiliers de M. X... entachant la fiche de renseignements patrimoniaux, évalués respectivement sur cette fiche à 1 790 K€ et 914 K€, soit un total de 2 704 000 euros et non pas de 4 076 000 euros comme indiqué sur ladite fiche à la rubrique « récapitulation générale », privant ainsi sa décision de base légale au regard de l'article L. 344-4 du code de la consommation,

Alors que 2°), pour apprécier le caractère manifestement disproportionné du cautionnement, il doit être tenu compte de l'ensemble des engagements souscrits par la caution au jour de la fourniture du cautionnement ; que, dans ses conclusions d'appel, M. X... avait fait valoir qu'au jour du cautionnement litigieux d'un montant de 250 000 euros, il avait fourni à la Caisse d'épargne deux autres cautionnements ; qu'en ayant apprécié le caractère disproportionné du cautionnement litigieux au regard de son seul montant, sans tenir compte de ces deux autres cautionnements, la cour d'appel a violé l'article L. 341-4 du code de la consommation.

Moyen produit au pourvoi incident par la SCP Lévis, avocat aux Conseils pour la société Caisse d'épargne et de prévoyance Côte-d'Azur

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné M. X... à payer la Caisse d'Epargne et de Prévoyance Côte d'Azur, dans la limite de la somme de 250.000 euros, la somme de 278.310,44 euros avec intérêts au taux légal à compter de l'assignation du 15 octobre 2010 sous déduction des intérêts conventionnels dont la banque est déchue à compter du 31 mars 2009 et d'AVOIR dit que les paiements effectués par la société Home Business devaient être affectés prioritairement au règlement du principal de la dette ;

AUX MOTIFS D'UNE PART QUE la Caisse d'Epargne et de Prévoyance Côte d'Azur excipe des créances suivantes : 500.000 euros au titre d'une autorisation d'escompte et

278.310,44 euros au titre d'un prêt des 8 et 11 mars 2008 d'un montant de 400.000 euros ; qu'il ressort de l'extrait de relevé du compte courant de la société Home Business n° 08000068330 que le billet à ordre remis par celle-ci à la Caisse d'Epargne et de Prévoyance Côte d'Azur, selon bordereau du 19 novembre 2009, y a fait l'objet d'une contre-passation le 21 mai 2010 ; celle-ci, intervenue avant la mise en place de la procédure de sauvegarde de la société Home Business, opère extinction de la créance en cause par l'effet novateur de cette remise en compte ; qu'en revanche un tel effet ne se produit pas lorsque la banque inscrit au crédit du compte le montant du prêt consenti à son titulaire, ce qui est le cas en l'espèce au regard du contrat de prêt susvisé mentionnant un virement sur le compte de l'emprunteur n° 08000068330 de la somme de 400.000 euros ; que dès lors, le montant de la créance de ce chef de la Caisse d'Epargne et de Prévoyance Côte d'Azur est évalué à la somme de 278.310,44 euros selon décompte versé aux débats sans qu'il soit nécessaire d'ordonner une expertise ;

1/ ALORS QUE l'exposante sollicitait la condamnation de Monsieur X... en sa qualité de caution du solde débiteur d'un montant de 500.000 euros au titre d'une convention d'escompte de billets financier, solde débiteur à raison de l'escompte d'un billet à ordre d'un montant de 500.000 euros remis le 19 novembre 2009 et escompté le 26 novembre 2009, ainsi qu'il résultait des pièces 28 (compte d'escompte), 29 (bordereau de remise du billet à ordre d'un montant de 500.000 euros) et 30 (billet à ordre) régulièrement versées aux débats ; qu'en s'abstenant d'analyser, même sommairement les pièces 28, 29 et 30, dont il résultait clairement un solde débiteur d'un montant de 500.000 euros au 21 décembre 2009, date de l'ouverture de la procédure de sauvegarde, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

2/ ALORS QU' il résultait clairement des pièces n° 28, 29 et 30 un solde débiteur au titre de la convention d'escompte d'un montant de 500.000 euros au 21 décembre 2009, date de l'ouverture de la procédure de sauvegarde ; qu'en jugeant qu'il y avait eu contre-passation le 21 mai 2010, soit antérieurement à l'ouverture de la procédure de sauvegarde, et donc extinction de la créance, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil ;

3/ ALORS QUE, en toute hypothèse, en jugeant qu'il y avait eu contre-passation le 21 mai 2010 et que cette contre-passation étant intervenue antérieurement à la procédure de sauvegarde, elle opérait extinction de la créance, après avoir cependant constaté que la procédure de sauvegarde avait été ouverte le 21 décembre 2009, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, violant l'article 1134 du code civil

ET AUX MOTIFS D'AUTRE PART QUE la Caisse d'Epargne et de Prévoyance Côte d'Azur ne justifie pas avoir adressé à M. X... la lettre d'information annuelle conformément aux dispositions de l'article L. 313-22 du code monétaire et financier, la lettre du 12 juin 2010 ou les échanges d'écritures dans le cadre de la présente procédure ne pouvant être pris en compte à cet égard ; que M. X... devrait donc payer à la Caisse d'Epargne et de Prévoyance Côte d'Azur, conformément à son engagement de caution, dans la limite de la somme de 250.000 euros, la somme de 278.310,44 euros avec intérêts au taux légal à compter de l'assignation du 15 octobre 2010 sous déduction des intérêts conventionnels dont la banque est déchue à compter du 31 mars 2009, les paiements effectués par la société Home Business étant affectés prioritairement, dans les rapports entre la banque et la caution, au règlement du principal de la dette ;

4/ ALORS QUE l'article L. 313-22 n'impose aucune forme particulière pour porter à la connaissance de la caution les informations requises par cet article et qu'elles peuvent être incluses notamment dans une assignation ou des conclusions ; qu'en jugeant que les échanges d'écritures dans le cadre de la présente procédure ne peuvent être pris en compte, la cour d'appel a violé l'article L. 313-22 du code monétaire et financier ;

5/ ALORS QU'en se bornant à relever que les échanges d'écritures dans le cadre de la présente procédure ne peuvent être pris en compte à cet égard sans vérifier et préciser en quoi les échanges d'écritures n'auraient pas été conformes aux prescriptions de l'article L. 313-22 du code monétaire et financier, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 313-22 du code monétaire et financier.

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel d'Aix-en-Provence , du 28 mars 2013