

**Cour de cassation**

**Chambre commerciale**

**Audience publique du 10 janvier 2012**

**N° de pourvoi: 10-26630**

Publié au bulletin

**Cassation**

**Mme Favre (président), président**

Me Jacoupy, SCP Blanc et Rousseau, 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, que par acte sous seing privé du 7 avril 2008, M. X... (la caution) s'est rendu caution solidaire envers la société Union matériaux (le créancier) des engagements souscrits par la société Etablissement Jouaux (la société) dont il est le gérant ; que la société ayant fait l'objet d'une liquidation judiciaire, le créancier a déclaré sa créance, qui a été admise, et a assigné, le 25 février 2009, en exécution de son engagement, la caution qui a invoqué sa nullité ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu les articles L. 341-2 et L. 341-3 du code de la consommation ;

Attendu que toute personne physique, qu'elle soit ou non avertie, doit, dès lors qu'elle s'engage par acte sous seing privé en qualité de caution envers un créancier professionnel, faire précéder sa signature, à peine de nullité de son engagement, qu'il soit commercial ou civil, des mentions manuscrites exigées par les textes susvisés ;

Attendu que pour condamner la caution à verser au créancier une certaine somme, l'arrêt retient que les dispositions susvisées ne sont applicables ni à la caution avertie ni au cautionnement présentant un caractère commercial ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le moyen, pris en sa seconde branche :

Vu les articles L. 341-2 et L. 341-3 du code de la consommation ;

Attendu que le créancier professionnel s'entend de celui dont la créance est née dans l'exercice de sa profession ou se trouve en rapport direct avec l'une de ses activités professionnelles ;

Attendu que pour condamner la caution à verser au créancier une certaine somme, l'arrêt retient, par motifs propres, que le cautionnement ne relève pas du champ d'application de ces textes au motif que la société ne pouvait être regardée comme un créancier professionnel, dès lors qu'elle avait pour activité la vente de matériaux de construction et non celle d'un établissement de crédit, qui prête de l'argent ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait relevé que l'engagement de caution était la contrepartie du financement de l'achat de matériaux, ce dont il résulte que la créance litigieuse est née dans l'exercice de la profession de la société créancière, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 7 septembre 2010, entre les parties, par la cour d'appel de Montpellier ; remet, en conséquence, 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 de Montpellier, autrement composée ;

Condamne la société Union matériaux aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette sa demande et la condamne à payer à M. X... la somme de 2 500 euros ;

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 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 dix janvier deux mille douze.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par Me Jacoupy, avocat aux Conseils pour M. X...

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir condamné Monsieur X... à verser à la société UNION-MATERIAUX la somme de 50.000 E, majorée des intérêts au taux légal à compter de la mise en demeure du 23 janvier 2009 ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « la société UNION MATÉRIAUX n'est pas un établissement philanthropique qui procurerait des avantages à ceux s'adressant à elle sans aucune garantie de ces derniers en contrepartie ; que comme d'autres sociétés du même type vendant notamment des matériaux de construction, elle est disposée à ouvrir des « comptes clients » à ses clients, ce qui permet à ceux-ci de différer le paiement de leurs achats ; qu'il est évident qu'elle ne peut le faire sans contrepartie soit sans garantie parce que le risque serait pour elle considérable et qu'à court terme elle courrait à sa perte si l'on considère le nombre de petites entreprises du bâtiment, commerçants ou artisans dont l'existence est souvent de courte durée et se solde par une procédure collective ; que l'activité professionnelle de la SAS UNION MATERIAUX est de vendre et de vendre les matériaux ; qu'elle n'est pas celle d'un établissement de crédit qui prête et prête de l'argent ; que la SAS UNION MATERIAUX n'est pas un professionnel de la finance et du financement ; que sa demande de garantie est légitime dans le cadre de son activité ; qu'elle est la contrepartie d'avantages certains sans lesquels de petites entreprises naissantes n'auraient pas même vu le jour parce qu'elles ne pourraient pas financer l'achat de matériaux destinés à des constructions dont les règlements sont échelonnés en fonction de l'avancement des travaux ; que quant à Sébastien X..., caution, il ne peut se retrancher sans nuance derrière la loi DUTREIL du 1er août 2003 qui le ferait apparaître comme un être irresponsable et parce que peu importerait son activité, sa qualité et la nature de sa dette comme il le dit lui-même ; que cette loi trouve toute ses nuances dans les cas d'espèces qui en sont rapprochés et la jurisprudence n'est en rien monochrome, parfaitement et depuis longtemps établie qu'il serait inexact de considérer Sébastien X... comme un consommateur inexpérimenté et dépassé par ses engagements ; que la forme de la société Etablissements X... est une EURL ce qui veut dire que son dirigeant est son associé unique et son gérant ; qu'il connaît parfaitement la société et comprend le sens du cautionnement lorsqu'il s'engage ; qu'il a un intérêt direct dans son entreprise qui est très directement sa chose et il sait qu'il bénéficiera de l'avantage (nécessaire pour lui) proposé par son fournisseur mais en contrepartie de sa garantie personnelle ; que toute autre considération ne serait que la volonté de faire échapper la caution aux responsabilités auxquelles elle s'estime ; qu'en l'espèce le cautionnement de Sébastien X... avait un caractère commercial ; qu'il n'a pas d'ailleurs refusé la compétence du Tribunal de Commerce pour voir statuer sur la demande de la société UNION MATERIAUX ; que le Tribunal de Commerce a fait une analyse parfaitement exacte de la situation et a justement refusé l'application des textes invoqués par la caution » ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE « M. X... a engagé sa caution personnelle par la signature d'un engagement de caution au profit de la SAS UNION MATERIAUX en date du 7 avril 2008, pour un montant de 50.000 €, que l'EURL X... a fait l'objet d'une liquidation judiciaire en date du 23.01.2009 ; que la SA UNION MATERIAUX a régulièrement déclaré sa créance, admise pour un montant de 91.993, 36 € ; que M. X... était gérant et associé unique de l'EURL X... et avait un intérêt personnel dans la société ; que M. X..., par son cautionnement, a obtenu la possibilité d'un paiement différé des marchandises délivrées par la société UNION MATERIAUX ; que ce cautionnement est un

cautionnement à caractère commercial ; que, par ailleurs, la SAS UNION MATERIAUX ne peut être considérée comme un créancier professionnel, son activité étant la distribution de matériaux ; que par suite, les dispositions de l'article L. 341-3 du Code de la Consommation ne peuvent s'appliquer en l'espèce ; qu'en conséquence, M. X... doit être condamné au paiement de la somme de 50.000 €, en exécution de son engagement de caution, majorée des intérêts au taux légal à compter de la mise en demeure du 23.01.2009 » ;

ALORS D'UNE PART QUE doivent comporter, à peine de nullité, les mentions manuscrites exigées par les articles L. 341-2 et L. 341-3 du Code de la consommation les engagements de caution souscrits par toute personne physique au profit d'un créancier professionnel, peu important que la caution soit avertie ou profane et que son engagement présente un caractère civil ou commercial ; qu'en retenant, pour affirmer que les dispositions des articles L 341-2 et L. 341-3 du Code de la consommation n'étaient pas applicables au cautionnement souscrit par Monsieur X... au profit de la société UNION MATERIAUX, que Monsieur X... était une caution avertie et que son cautionnement était de nature commerciale, quand la seule qualité de personne physique de Monsieur X... suffisait subordonner la validité de son cautionnement à l'apposition des mentions manuscrites prévues par ces dispositions, la Cour d'appel a statué par des motifs inopérants en violation des articles susvisés ;

ALORS D'AUTRE PART QU'au sens des articles L 341-2 et L. 311-3 du code de la consommation, le « créancier professionnel » s'entend de celui dont la créance est née dans l'exercice de sa profession ou se trouve en rapport direct avec l'une de ses activités professionnelles ; qu'au cas d'espèce, la Cour a elle-même constaté que la créance garantie par le cautionnement de Monsieur X... était née dans l'exercice de l'activité professionnelle de la société UNION-MATERIAUX qu'en affirmant, pour juger néanmoins que le cautionnement de Monsieur X... ne relevait pas du champ d'application des articles L. 341-2 et L. 341-3 du Code de la consommation, que la société UNION MATERIAUX ne pouvait être regardée comme un « créancier professionnel » dès lors qu'elle avait pour activité la vente de matériaux de construction, la Cour d'appel a derechef violé les articles L 341-2 et L. 341-3 du Code de la consommation.

**Publication :**

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Montpellier du 7 septembre 2010