

# CHRONIQUE

## DROIT DES SÛRETÉS



**NICOLAS RONTCHEVSKY**  
Agrégé des facultés de droit, professeur, Centre de droit des affaires Université de Strasbourg

### **Cautionnement – Manquement du créancier à son devoir de conseil et de mise en garde envers la seule caution – Créance de dommages et intérêts – Compensation – Extinction de la dette de la caution – Survie de la dette principale.**

Cass. com. 13 mars 2012, FS-P+B, n° 10-28.635.

**La compensation opérée entre une créance de dommages-intérêts, résultant du comportement fautif du créancier à l'égard de la caution lors de la souscription de son engagement, et celle due par cette dernière, au titre de sa garantie envers ce même créancier, n'éteint pas la dette principale garantie mais, à due concurrence, l'obligation de la caution.**

La première chose que donne à observer cet arrêt du 13 mars 2012, rendu par la chambre commerciale de la Cour de cassation, est que, s'il existe bien aujourd'hui à la charge des établissements bancaires un devoir de mise en garde de l'emprunteur, un semblable devoir de mise en garde pèse sur ces établissements à l'égard de l'éventuelle caution des concours consentis. Cela ressort ici particulièrement clairement : la banque qui était en cause en effet, exonérée de la responsabilité que le débiteur principal cherchait à lui imputer à raison de manquements au devoir « de conseil et de mise en garde », est au contraire condamnée à verser plus de 100 000 euros de dommages et intérêts à la caution sur ce même fondement.

Sur ce point, l'arrêt n'apporte sans doute qu'une confirmation<sup>1</sup>. Cela n'enlève cependant rien à l'importance de cet autre devoir de mise en garde. Au demeurant, lorsque le débiteur principal est, comme en l'espèce, une société civile immobilière, le devoir de mettre en garde la caution est concrètement le seul qui importe, voire qui se conçoit. Contre quoi, en effet, convient-il de mettre en garde la caution ? Il faudrait d'une part l'informer du risque d'endettement du débiteur principal, a-t-on expliqué<sup>2</sup>, et donc du risque de non-paiement, de façon à ce

qu'elle mesure le risque qu'elle prend elle-même, en sa qualité de caution, débiteur subsidiaire. D'autre part, il faut certainement informer la caution sur le risque de son endettement propre. Le prêt peut ne pas être en lui-même excessif, en effet, compte tenu de ce que paraissent être les capacités de remboursement du débiteur au jour de son emprunt, sans pour autant que le cautionnement de cet emprunt puisse être regardé comme un acte raisonnable pour la caution, dont les ressources financières peuvent ne jamais avoir été celles du débiteur principal, et qui pourrait ainsi se retrouver en grande difficulté si ce dernier, pour une raison ou une autre, ne pouvait finalement faire face à ses engagements. Quoi qu'il en soit, lorsque la dette principale est celle d'une société civile immobilière, il n'y a guère de risque de surendettement du débiteur ; c'est la dette de l'emprunt souscrit en vue de l'acquisition immobilière faite à son nom qui est en principe garantie<sup>3</sup> ; par hypothèse, son montant ne dépassera pas la valeur de l'immeuble qui constitue le patrimoine de la société civile immobilière débitrice. En revanche, la charge du remboursement de cet emprunt peut dépasser plus ou moins largement les capacités financières de la caution. Le surendettement n'est d'ailleurs plus seulement un risque alors, mais d'ores et déjà une réalité vraisemblablement. La caution, en effet, ou les cautions sont bien souvent les associés fondateurs de la société civile immobilière<sup>4</sup>. La dette de cette dernière est donc la leur en vérité, dont elles auront à assumer entièrement la charge. Il n'est pas illogique, dans ces conditions, que ce soit à ces cautions que la mise en garde doive être adressée, sans que l'on puisse considérer que leur proximité avec la société débitrice rend cette mise en garde inutile puisque, la société en question étant une société civile, il ne s'agit pas forcément



**FRANÇOIS JACOB**  
Agrégé des facultés de droit, professeur, Centre de droit des affaires Université de Strasbourg



**EMMANUEL NETTER**  
Maître de conférences Université de Picardie-Jules Verne

1. Sur le devoir de mettre en garde les cautions, v. par exemple D. Legeais, *Sûretés et garanties du crédit*, 8<sup>e</sup> éd., LGDJ 2011, n° 292, qui souligne cependant que la Cour de cassation ne s'était pas expressément prononcée sur un tel devoir de mise en garde de la caution, même si les juges du fond avaient pu s'y référer. V. aussi M. Mignot, *Droit des sûretés*, Montchrestien 2010, n° 555-1.

2. V. ainsi M. Mignot, *op. cit.*

3. Même constituées en dehors du strict cadre familial, les pures SCI ne sont pas des entreprises, faute de poursuivre une activité économique, mais les simples supports juridiques d'une propriété immobilière qui, économiquement, est celle des associés (v. M. Cozian, A. Viandier, F. Deboissy, *Droit des sociétés*, 24<sup>e</sup> éd., LexisNexis 2011, n° 61).

4. Les associés de SCI sont responsables du passif de la société sur leurs biens personnels, certes (C. civ., art. 1857). Mais ils le sont conjointement (le créancier doit donc agir contre chacun des associés pris séparément), subsidiairement (la société doit avoir été poursuivie préalablement et vainement : C. civ. art. 1858) et à proportion du nombre de parts qu'ils possèdent (un associé qui détient 10 % des parts ne peut ainsi être poursuivi que pour le dixième du montant de la créance impayée). Aussi bien, le créancier peut avoir intérêt à exiger des associés qu'ils s'engagent en qualité de cautions solidaires.

d'une proximité avec le monde des affaires de nature à faire d'elles, par hypothèse, des cautions « averties ». Dès lors il est envisageable que, à défaut de pouvoir protéger l'immeuble, ces cautions puissent être libérées en tout ou partie des engagements inadaptés sollicités sur leurs biens personnels, un peu de la même façon qu'une caution (même dirigeant de société, du reste) peut être déchargée, en application de l'art. L. 341-4 du Code de la consommation, lorsqu'elle souscrit auprès d'un créancier professionnel et par un acte sous seing privé – et non par un acte authentique, comme cela avait été le cas ici – un engagement disproportionné.

En l'espèce, cependant, les parties concernées en demandaient davantage : elles prétendaient obtenir que cet immeuble dont l'acquisition avait été financée par le prêt soit soustrait lui aussi aux poursuites exercées par la banque. L'argument invoqué à l'appui de cette tentative était le suivant : alors que la banque avait engagé une procédure de saisie immobilière contre la société civile débitrice, celle-ci faisait valoir en substance que la compensation intervenue entre les créances réciproques de la caution et de la banque, à la suite de la condamnation de cette dernière, par un arrêt antérieur, à 100 000 euros de dommages et intérêts, avait éteint la dette de la caution mais aussi, en même temps, à hauteur de ces dommages et intérêts, la dette principale à laquelle cette caution était tenue. Mais la Cour de cassation ne veut pas l'admettre, et elle le dit très clairement, rejetant le pourvoi : « la compensation opérée entre une créance de dommages et intérêts, résultant du comportement fautif du créancier à l'égard de la caution lors de la souscription de son engagement, et celle due par cette dernière au titre de sa garantie envers ce même créancier n'éteint pas la dette principale mais, à due concurrence, l'obligation de la caution », de sorte que le recours de la banque contre la société civile immobilière débitrice principale « demeurerait intact ».

La solution paraît on ne peut plus fondée.

C'est le cas d'abord parce que l'on sent la solution équitable, tant on comprendrait mal que, dans un cas comme celui qui nous occupe, la banque puisse être privée de toute action, non seulement sur les biens personnels de la caution mais aussi sur l'immeuble dont le prêt a permis l'acquisition.

La solution paraît fondée ensuite, en droit, parce qu'elle peut se recommander de cette idée classique selon laquelle le caractère accessoire du cautionnement ne produit ses effets que dans un sens<sup>5</sup>, et donne ainsi à la caution vocation à se prévaloir des exceptions qui appartiennent au débiteur – par exemple celle qui peut tenir à la compensation<sup>6</sup> – sans pour autant que l'inverse soit vrai. La lettre de l'article 1294 du Code civil est d'ailleurs en ce sens, que la Cour de cassation ne manque pas de viser expressément en l'espèce. « La caution peut

opposer la compensation de ce que le créancier doit au débiteur principal », est-il posé à l'alinéa 1<sup>er</sup> du texte, avant qu'il ne soit précisé, à l'alinéa 2, qu'en revanche « le débiteur principal ne peut opposer la compensation de ce que le créancier doit à la caution ».

Et pourtant, l'on est troublé. Il a en effet été expliqué de façon convaincante que l'article 1294 alinéa 2 et le principe qu'il pose concernent l'hypothèse dans laquelle la compensation aurait pu être opposée par la caution si elle avait été poursuivie, sans que cette compensation ait été cependant déclenchée dans les rapports de la caution avec le créancier<sup>7</sup>, tandis que, au contraire, lorsque la caution a pu opposer au créancier la compensation avec ce dont elle était elle-même créancière, faisant échouer le créancier dans ses poursuites contre elle (comme en l'espèce), alors « le débiteur peut certainement repousser de nouvelles poursuites en opposant au créancier la compensation ayant déjà produit son effet extinctif »<sup>8</sup>. Il y aurait donc contradiction entre la solution que retient ici la Cour de cassation et celle que suggère la meilleure doctrine.

En vérité, cette contradiction n'est qu'apparente.

Dans un cas comme celui-ci (celui du manquement à un devoir de conseil), la caution à laquelle la compensation a été certes accordée était-elle réellement créancière du bénéficiaire de son engagement ? Il est difficile de l'admettre. Le problème a parfois été souligné ; un auteur le rappelle : « l'admission d'une créance de la caution contre le créancier suppose qu'elle subisse un réel préjudice »<sup>9</sup>. Or l'existence de ce préjudice est douteuse. « L'excès du cautionnement n'entraîne en soi aucune perte pour la caution ; c'est sa mise en œuvre qui constitue un dommage pour la caution. » Or la solution de la condamnation du créancier « a précisément pour but d'empêcher la mise en œuvre du cautionnement, donc la réalisation du dommage ». En toute logique, « on ne peut à la fois éviter au dommage de se réaliser et postuler sa réalisation »<sup>10</sup>. Aussi bien, ce n'est pas par une compensation, qui ne devrait normalement pouvoir intervenir, que le problème devrait être réglé, mais toujours par le simple prononcé à l'encontre du créancier d'une déchéance de ses droits contre la caution. On comprend mieux, dans ces conditions, pourquoi la solution doit être aussi, par ailleurs, celle du maintien de la possibilité de poursuivre le débiteur principal.

Observons en passant que la solution de la décharge aurait un autre mérite que celui d'une plus grande rationalité juridique ; elle permettrait d'éviter la question (certes pas insoluble si l'on veut bien considérer que le paiement en question n'est pas libératoire pour le débiteur) de savoir si la caution qui a « payé » par compensation peut ou non exercer un recours contre le débiteur principal.

F. J

5. V. Ch. Albiges, *Gaz. Pal.* 2012, n° 88 à 89, Chronique « droit des sûretés », p. 14 s., spéc. pp. 18-19.

6. V. V. Avena-Robardet et son commentaire en ligne sur Dalloz-actualité, qui renvoie à un arrêt Cass. com. 17 nov. 2009, *Bull. civ.* IV, n° 144, *RLDC* 2010/68, n° 3714, obs. J.-J. Ansault, qui permet à la caution de se prévaloir de la compensation intervenue entre la dette du débiteur envers la banque et le montant des dommages et intérêts alloués au débiteur pour non-respect par la banque d'une obligation d'information.

7. V. Ph. Simler, *Cautionnement, Garanties autonomes, Garanties indemnitaires*, 4<sup>e</sup> éd., Litec 2008, n° 762.

8. Ph. Simler toujours, *loc. cit.*

9. M. Mignot, *Droit des sûretés*, Montchrestien 2010, n° 302

10. C'est M. Mignot, *Droit des sûretés*, Montchrestien 2010, n° 302 qui est cité à chaque fois.

## Cautionnement – Caractère disproportionné de l'engagement – Facultés contributives de la caution – Appréciation souveraine des juges du fond.

Cass. 1<sup>re</sup>, 4 mai 2012, F-P+B+I, n° 11-1.461.

**Appréciant souverainement les facultés contributives de la caution, une cour d'appel peut estimer que le cautionnement souscrit n'était pas disproportionné aux biens et revenus de cette caution compte tenu, notamment, des perspectives de développement de l'entreprise qu'elle avait créée.**

L'article L. 341-4 du Code de la consommation est certainement l'un des textes favoris des cautions<sup>11</sup>. Pour peu qu'elles se soient engagées à garantir des montants plutôt élevés pour une personne physique, et ce par acte sous seing privé, comme c'est généralement le cas, le texte paraît leur offrir vers la libération, il est vrai, une voie beaucoup plus directe que celle que peut faire espérer l'argument du manquement au devoir de mise en garde. Le succès est cependant loin d'être assuré. Un arrêt rendu le 4 mai 2012 par la première chambre civile de la Cour de cassation en témoigne, qui rejette le pourvoi qu'avait formé une caution contre une décision qui n'avait pas admis le caractère manifestement disproportionné de l'engagement. Ce rejet se fait en termes très banals d'ailleurs, par renvoi au pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond. L'arrêt est néanmoins spécialement signalé, par un « F-P+B+I », comme s'il fallait dissuader les cautions, dans la mesure du possible, de se lancer à la légère dans ce type de contentieux.

Le cautionnement souscrit en l'espèce l'avait été pour un montant de 75 000 euros. La caution n'avait pas de ressources professionnelles au jour de son engagement. Elle avait certes quelques économies, s'élevant à 69 000 euros, mais qui étaient entièrement investies dans l'entreprise que la caution créait, en même temps qu'elle acceptait d'en garantir les dettes, mais qui était bientôt mise en liquidation. Les juges considèrent que le cautionnement n'était pas disproportionné cependant, compte tenu des « facultés contributives » de la caution, appréciées (« souverainement », fait donc valoir la Cour de cassation) notamment « au regard des perspectives de développements de l'entreprise » créée par la caution.

Ainsi qu'on peut le voir, l'heure n'est pas au plus grand laxisme dans la mise en œuvre de l'article L. 341-4 du Code de la consommation. On irait même, semble-t-il, vers une certaine sévérité. Il y a quelques années, alors qu'ils sanctionnaient la disproportion du cautionnement par application des règles de la responsabilité (avant la loi Dutreil de 2003, autrement dit), et donc par la recherche d'une faute du créancier, il arrivait souvent aux juges de sanctionner des cautionnements de montants éventuellement modestes dès l'instant qu'on les avait fait souscrire à des cautions privées de revenus. L'impression de relative sévérité tient par ailleurs au

fait que les juges tiennent compte ici, pour l'appréciation de la proportionnalité, de sommes que la caution avait englouties dès l'origine, à fonds perdus, dans une entreprise entre-temps liquidée. Ces sommes pouvaient difficilement être tenues pour participant des « facultés contributives » de la caution en vérité. Mais le renvoi aux rassurantes « perspectives de développements » mérite également d'être relevé. De telles perspectives peuvent certainement être prises en considération dans ces hypothèses où la responsabilité du créancier est recherchée pour défaut de mise en garde, pour exclure la faute de la banque. On n'imaginait pas qu'elles puissent être aussi un élément de la mise en jeu de L. 341-4, supposée *a priori* reposer sur une appréciation simplement objective, une comparaison entre l'état de la fortune et le montant de l'engagement.

Aussi bien, ce que montre peut-être l'arrêt, c'est que si la responsabilité pour défaut de mise en garde est en passe de devenir une sorte de substitut à la décharge de l'article L. 341-4 du Code de la consommation, chaque fois que l'on se trouve hors du domaine du texte, il n'est pas impossible que, par contagion, les conditions de cette responsabilité viennent à déteindre aujourd'hui quelque peu sur les conditions de mise en œuvre du même article L. 341-4.

F. J.

## Cautionnement solidaire – Défaut affectant la mention exigée par l'art. L. 341-3 C. conso – Maintien de la garantie comme cautionnement simple.

Cass. com., 10 mai 2012, n° 11-17.671, P+B.

**L'engagement de caution solidaire, souscrit dans le respect des dispositions de l'article L. 341-2 du Code de la consommation, ne comportant pas la mention manuscrite exigée par l'article L. 341-3 de ce code, demeure valable en tant que cautionnement simple.**

Aucun praticien du droit des sûretés n'ignore quel irriquant contentieux est né des malfaçons de la loi du 1<sup>er</sup> août 2003, qui a inséré dans le Code de la consommation plusieurs textes applicables aux cautionnements souscrits par des personnes physiques au bénéfice de créanciers professionnels. Chacun des articles L. 341-1 à L. 341-6 a suscité son lot de difficultés<sup>12</sup>. Dans un arrêt rendu le 10 mai 2012, la chambre commerciale de la Cour de cassation eut l'occasion d'interpréter une nouvelle fois les deux textes sans doute les plus décriés : les articles L. 341-2 et L. 341-3 C. conso., qui imposent chacun au garant la laborieuse rédaction d'une mention manuscrite à vocation pédagogique. La première propose un cours accéléré, et un peu tardif, sur ce qu'est le cautionnement de manière générale. La seconde a pour ambition de présenter les particularismes de cette variété

11. « 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 ».

12. Les difficultés dont il sera question ici ont cependant une origine plus ancienne. Le législateur de 2003 n'a fait que reprendre la rédaction des articles L. 313-7 et L. 313-8 C. conso., en élargissant leur champ d'application – et sans d'ailleurs les supprimer. Ces textes sont issus d'une loi du 31 décembre 1989.

particulière qu'est le cautionnement solidaire. Cette dernière ne doit donc être recopiée que lorsque c'est la formule du cautionnement solidaire qui est choisie par les parties, au détriment du cautionnement simple : autant dire toujours, en pratique. C'est cette deuxième mention qui posait problème en l'espèce.

En l'occurrence, une personne physique s'était portée caution de plusieurs prêts consentis par une banque à une société. Le débiteur principal ne s'étant pas exécuté, le créancier se tourna vers le garant, qui se défendit en arguant de la nullité du contrat de cautionnement. La première mention, celle de l'art. L. 341-2 C. conso., n'était pas en cause et avait été correctement retranscrite. Tel n'était pas le cas de la seconde. Rappelons qu'aux termes de l'art. L. 341-3 C. conso., elle doit être strictement libellée ainsi : « En renonçant au bénéfice de discussion défini à l'article 2298 du Code civil et en m'obligeant solidairement avec X..., je m'engage à rembourser le créancier sans pouvoir exiger qu'il poursuive préalablement X... ». Ici, la caution avait négligé de recopier l'adverbe « solidairement »<sup>13</sup>. Remarquons qu'elle avait cependant copié la partie intellectuellement la plus importante, celle qui explique la conséquence (« sans pouvoir exiger... »). Mais le législateur ne demande malheureusement pas au juge de s'assurer que la caution a compris la portée de son engagement<sup>14</sup> : il exige que la mention recopiée soit précisément celle prévue. La faute était là : restait la question de la sanction.

L'art. L. 341-3 C. conso., sur ce point, semble aussi clair qu'inopportun : « Lorsque le créancier professionnel demande un cautionnement solidaire, la personne physique qui se porte caution doit, à peine de nullité de son engagement, faire précéder sa signature de la mention manuscrite suivante [...] » (nous soulignons). La caution semblait donc en appeler à la simple application d'une loi claire lorsqu'elle demandait que son engagement soit déclaré nul. Les juges du fond ont pourtant refusé de faire droit à cette demande. Le garant se pourvut alors en cassation pour violation de la loi. La Cour de cassation, pourtant, rejette le pourvoi aux motifs suivants : « l'engagement de caution solidaire, souscrit dans le respect des dispositions de l'article L. 341-2 du Code de la consommation, ne comportant pas la mention manuscrite exigée par l'article L. 341-3 de ce code, demeure valable en tant que cautionnement simple ; [...] ayant constaté que M. X... avait omis de mentionner qu'il s'engageait solidairement avec [le débiteur principal], la cour d'appel a exactement retenu que cette omission n'était pas de nature à affecter la validité de son engagement et que l'omission avait pour seule conséquence de priver le créancier du bénéfice d'un engagement solidaire avec l'emprunteur ».

La même solution avait déjà été adoptée, un peu plus

d'un an auparavant<sup>15</sup>. La doctrine avait été unanime pour relever, d'une part, le caractère parfaitement opportun de la solution, mais aussi, d'autre part, sa flagrante contradiction avec le texte de la loi<sup>16</sup>.

Tout d'abord, la solution est indiscutablement opportune. Comparons deux créanciers : le premier a fait souscrire un cautionnement simple (le cas est fort rare) ; le second a tenté de faire souscrire un cautionnement solidaire, qui implique quelques règles supplémentaires qui lui sont plus favorables, mais a commis une maladresse dans l'explication donnée au garant sur les conséquences qui s'attachent à cette variété particulière de la sûreté. Il semble alors logique de ramener le second créancier à la situation du premier, en le privant de ces avantages auxquels il ne devait avoir droit que si l'on pouvait être certain que la caution les avait acceptés. Le priver brutalement de toute sûreté n'obéit à aucune logique pédagogique ou économique, seulement à une logique brutalement punitive.

Mais cette logique brutalement punitive était celle choisie par le législateur, ce qui nous amène au second point : la solution est indiscutablement en contradiction avec la loi. L'article L. 341-3 C. conso. avait, dans un autre domaine, pêché par son caractère imprécis ou elliptique : alors que L. 341-2 précise clairement qu'il ne s'applique qu'aux seuls actes sous seing privé, et pas aux actes authentiques, L. 341-3 n'apportait aucune précision sur ce point. C'est alors le rôle légitime et indiscuté du juge que de pallier l'insuffisance de la loi. La Cour de cassation décida d'aligner le champ d'application du second texte sur celui du premier<sup>17</sup>. Mais, s'agissant de la sanction d'une absence de mention en revanche, le législateur s'était très nettement prononcé, en prescrivant une « nullité de l'engagement ». Certains ont suggéré de sauver les apparences en jouant sur les mots : il suffirait de considérer qu'existent deux engagements, l'un de se porter caution, l'autre de se porter caution solidaire, seul le second étant nul. Mais ces auteurs reconnaissent le caractère artificiel du raisonnement : il n'y a qu'un seul engagement de caution, la solidarité étant une modalité de cet engagement<sup>18</sup>.

L'arrêt rapporté doit-il pour autant être critiqué ? Chacun a sans doute son opinion dans ce débat qui dépasse de très loin le droit des sûretés : le juge doit-il s'autoriser à écarter la loi « claire mais absurde », afin de faire prévaloir la solution la plus intelligente, au détriment de la hiérarchie des sources du droit et de la prévisibilité juridique ? Nous inclinons à titre personnel vers une réponse positive. Mais alors, pourquoi faire les choses à moitié ? Par exemple, vers la fin de l'année 2010, la Cour de cassation a décidé qu'un cautionnement à durée déterminée de bail d'habitation est nul si la caution n'a pas

13. Elle avait également transformé l'expression « bénéfice de discussion » en « bénéfice des discussions ». On n'ose imaginer qu'une discussion sur la validité de l'acte aurait pu s'instaurer sur ce seul fondement, mais cela suffit en théorie à contrevenir aux dispositions de la loi. Il semble en tout cas que la banque bénéficiaire ait manqué de vigilance au moment de relire l'acte de cautionnement.

14. Comme cela a pu être le cas, par exemple, lorsque la Cour de cassation a appliqué l'art. 1326 C. civ. aux cautionnements indéterminés. Le garant devait alors apposer « une mention exprimant sous une forme quelconque, mais de façon explicite et non équivoque, la connaissance qu'il a de la nature et de l'étendue de l'obligation contractée » (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 22 févr. 1984, n° 82-17.077 : Bull. civ. I, n° 71).

15. Cass. com. 8 mars 2011, n° 10-10.699 : Bull. civ. IV, n° 31 ; D., 2011, p. 1193, note Y. Picod ; RTD. civ. 2011, p. 375, obs. P. Crocq ; RTD. com. 2011, p. 402, obs. D. Legeais ; JCP E, 2011, n° 1270, note D. Legeais ; Gaz. Pal. 2011, p. 1015, obs. C. Albiges ; *ibid.*, p. 2859, note S. Piedelièvre ; RDC 2011, p. 910, obs. D. Houtcieff ; RLDC, mai 2011, p. 34, obs. J.-J. Ansault.

16. Ces deux points sont admirablement résumés par la phrase qui clôt les observations de M. Crocq, précitées : « Voilà une réécriture de la loi guidée par le bon sens que l'on ne peut qu'approuver ! »

17. Cass. com., 6 juill. 2010, n° 08-21.760 : Bull. civ. IV, n° 118.

18. V. not. sur ce point D. Houtcieff, obs. préc. sur Cass. com. 8 mars 2011.

recopié de sa main un texte à vocation pédagogique, qui n'a pourtant de sens que lorsque le cautionnement est à durée indéterminée ! Là encore, la loi était « claire mais absurde », mais la Haute Juridiction a choisi de l'appliquer en dépit de toute considération d'opportunité<sup>19</sup>. Au moins dans un domaine donné – le formalisme du cautionnement –, le juge devrait choisir entre la rébellion intelligente et la sagesse rassurante, au risque de cumuler les inconvénients : les textes pourront purement et simplement être mis à l'écart, comme dans l'arrêt rapporté, mais des solutions absurdes pourront néanmoins prévaloir, comme dans l'arrêt de 2010.

Terminons en précisant qu'une intervention du législateur serait évidemment bienvenue, par exemple en remplaçant le système des mentions manuscrites par un système d'avertissements dactylographiés en caractères très apparents, qui seraient immédiatement suivis de la signature de la caution<sup>20</sup>.

E. N.

### **Aval d'un billet à ordre irrégulier – Requalification en cautionnement – Cautionnement d'une personne physique envers un créancier professionnel – Nullité pour défaut des mentions manuscrites des articles L. 341-2 et L. 341-3 C. conso.**

Cass. com., 5 juin 2012, n° 11-19.627, P+B.

**L'aval porté sur un billet à ordre irrégulier au sens des articles L. 512-1 et L. 512-2 du Code de commerce peut constituer un cautionnement. À défaut de répondre aux prescriptions des articles L. 341-2 et L. 341-3 du Code de la consommation, un tel cautionnement est nul s'il est donné par une personne physique au bénéfice d'un créancier professionnel.**

Les mentions manuscrites obligatoires des articles L. 341-2 et L. 341-3 C. conso. jouent à nouveau un rôle ici, mais il semble bien que la Cour de cassation ne disposait d'aucun moyen d'empêcher la nullité de la garantie. Ces dispositions ont pour effet de rendre quasi systématiquement nul un aval qui aurait dégénéré en cautionnement : tel est l'enseignement d'un arrêt rendu par la chambre commerciale de la Cour de cassation, le 5 juin 2012<sup>21</sup>.

Une société avait souscrit auprès d'une banque prêteuse un billet à ordre, sans toutefois mentionner le nom du bénéficiaire, avec l'aval d'une personne physique. La garantie avait été donnée par apposition de la mention : « bon pour aval à titre personnel en faveur de la société ». La société ayant ultérieurement été placée en liquidation

judiciaire, la banque assigna l'avaliste en paiement.

L'avaliste fit valoir devant les juges du fond que le billet à ordre était irrégulier. L'article L. 512-1 C. com. dresse en effet une liste de mentions obligatoires, parmi lesquelles le nom du bénéficiaire (I, 5°). À défaut, « le titre ne vaut pas comme billet à ordre » (art. L. 512-2 C. com.). Sur ce point, les juges du fond ne purent qu'approuver. Par contre-coup, la garantie ne pouvait plus être considérée comme un aval, garantie de nature cambiaire, mais il restait possible, selon une jurisprudence constante, d'y voir un cautionnement<sup>22</sup>. Cela posait immédiatement un problème : si l'aval « est [valablement] exprimé par les mots "bon pour aval" ou par toute autre formule équivalente » (art. L. 511-21 C. com.), le moins que l'on puisse dire est que le formalisme exigé aujourd'hui en matière de cautionnement est bien plus lourd.

Avant la loi du 1<sup>er</sup> août 2003, un aval dégénérant en cautionnement pouvait être sauvé par le principe de liberté de la preuve lorsqu'il avait été souscrit par un commerçant (art. L. 110-3 C. com.). Dans le cas contraire, les exigences de l'art. 1326 C. civ. posaient un problème, qui n'était toutefois pas insurmontable, puisque le cautionnement ne respectant pas la formalité du « bon pour » pouvait valoir tout de même commencement de preuve par écrit, susceptible d'être complété par des éléments extrinsèques.

Depuis l'introduction, par la loi du 1<sup>er</sup> août 2003, dans le Code de la consommation, des articles L. 341-2 et L. 341-3 C. conso., un acte ayant été souscrit dans les conditions de forme très légères de l'aval est nécessairement condamné lorsqu'il émane d'une personne physique et qu'il est passé au bénéfice d'un créancier professionnel. En effet, il est évidemment impensable que les parties, qui croyaient initialement consentir ou accepter un aval, aient fait figurer dans l'acte les fameuses mentions obligatoires : « En me portant caution de... ». Le présent arrêt envisage cette malheureuse combinaison pour la première fois, les précédentes décisions relatives à des avals ayant dégénéré en cautionnements étant antérieures en 2003.

En l'espèce, les juges du fond avaient néanmoins condamné le garant à payer, aux motifs suivants : « La circonstance que ce soit un établissement bancaire, et non toute autre personne physique ou morale, qui soit porteur de ce billet n'en fait pas pour autant un créancier professionnel dont les droits et obligations seraient régis par les articles L. 341-2 et L. 341-3 du Code de la consommation. » Cette argumentation était vouée à l'échec au regard des circonstances de l'affaire, et c'est sans surprise que la Cour de cassation relève « qu'il était acquis que le billet avait été émis en contrepartie d'une ouverture de crédit et remis à la banque dès l'origine, ce dont il résultait que M. X... avait donné sa garantie au profit d'un créancier professionnel ». L'arrêt d'appel est donc censuré, au visa des articles L. 512-1 et L. 512-2 C. com. relatifs aux mentions obligatoires du billet à ordre, et L. 341-2 et L. 341-3 relatifs au cautionnement donné

19. Cass. 3<sup>e</sup> civ., 14 sept. 2010, n° 09-14001, inédit : JGP G, 2011, p. 401, obs. P. Simler ; RDBF, nov.-déc. 2010, p. 90, obs. D. Legeais. Adde, sur cet arrêt, P. Simler, « Un peu de formalisme protège, trop de formalisme opprime et spolie », in *Mélanges Georges Wiederkehr*, Dalloz, 2009, p. 753. Le texte appliqué est l'article 22-1 de la loi du 6 juillet 1989 relative aux baux d'habitation.

20. On éviterait ainsi au personnel des banques de relire chaque année des dizaines ou des centaines de fois la même mention manuscrite, au risque d'un relâchement de l'attention provoqué par la lassitude, comme ce fut certainement le cas en l'espèce.

21. D., 2012, p. 1604, obs. X. Delpech.

22. Sur cette solution ancienne, V. not. Ph. Simler, *Cautionnement, garanties autonomes, garanties indemnitaires*, Litec, 4<sup>e</sup> éd., 2008, n° 111 ; D. Gibirila, *Rep. Dalloz droit commercial*, « Aval », n° 65 s.

par une personne physique au bénéfice d'un créancier professionnel. Un attendu de principe figure même en chapeau : « Attendu que l'aval porté sur un billet à ordre irrégulier au sens des deux premiers de ces textes peut constituer un cautionnement ; qu'à défaut de répondre aux prescriptions de ces deux derniers textes, un tel cautionnement est nul ».

La leçon à tirer est claire : le bénéficiaire d'un aval doit faire preuve d'une rigueur sans faille dans le contrôle de la validité formelle de l'engagement cambiaire auquel il est adossé : en la matière, l'erreur ne pardonnera pas.

E. N.

### Acte notarié – Défaut d'annexion des procurations – Défaut de caractère authentique.

Cass. 2<sup>e</sup> civ., 7 juin 2012, FS-P+B+R, cinq arrêts (n° 11-17759, n° 11-15112, n° 11-15440, n° 11-16107, n° 11-15439).

Il résulte de l'article 1318 du Code civil que l'acte notarié qui ne satisfait pas aux prescriptions de l'article 8, devenu 21, du décret n° 71-941 du 26 novembre 1971, relatif aux actes établis par les notaires, perd son caractère authentique (1<sup>re</sup>, 2<sup>e</sup>, 3<sup>e</sup> et 5<sup>e</sup> espèces).

Ayant constaté que la procuration donnée par une personne à un clerc de l'étude, à la fois pour acquérir le bien immobilier et pour emprunter, n'avait pas été annexée à l'acte notarié de prêt servant de fondement aux poursuites, et n'avait pas été déposée au rang des minutes du notaire rédacteur de l'acte, sans que puisse être assimilé à un tel dépôt, celui de l'acte notarié de vente auquel était annexée ladite procuration, la cour d'appel en a exactement déduit que cet acte ne constituait pas un acte authentique au sens de l'article 3 de la loi du 9 juillet 1991 (1<sup>re</sup> espèce).

Ayant relevé que les procurations n'étaient pas annexées à l'acte de prêt et que celui-ci ne faisait pas mention de leur dépôt au rang des minutes du notaire, la cour d'appel, qui n'a pas dit que les procurations devaient être annexées à la copie exécutoire, en a déduit à bon droit que la banque ne justifiait pas d'un titre exécutoire fondant les poursuites exercées à l'encontre des emprunteurs (2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> espèces).

Ayant relevé que les emprunteurs n'invoquaient pas la nullité des actes notariés et que ces actes qui ne mentionnaient pas le dépôt des procurations au rang des minutes du notaire en contravention aux prescriptions de l'article 21 du décret du 26 novembre 1971 relatif aux actes établis par les notaires, étaient entachés d'une irrégularité formelle et ne valaient que comme écriture privée par application de l'article 1318 du Code civil, c'est à bon droit que la cour d'appel a ordonné la mainlevée de l'inscription d'hypothèque judiciaire provisoire pratiquée sans titre exécutoire (4<sup>e</sup> espèce).

Pour condamner un organisme financier à verser une certaine somme à un débiteur à titre de dommages-intérêts pour abus de saisie, la cour d'appel retient qu'en tant que professionnel, l'organisme financier ne pouvait ignorer les dispositions du décret de 1971 et de l'article 1318 du Code civil ni, compte tenu de l'écho dont s'en est fait la presse, les poursuites pénales dont a fait l'objet le notaire rédacteur de l'acte, à raison des soupçons sur la régularité de sa pratique professionnelle à l'occasion d'opérations immobilières de défiscalisation. En statuant ainsi, sans constater que

**l'organisme financier avait connaissance des vices affectant le titre exécutoire dont il se prévalait, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision (1<sup>re</sup> espèce).**

Le formalisme peut assurer la sécurité et l'automaticité de l'obligation. Ainsi, l'article 19 de la loi du 25 Ventôse An XI énonce que « tous actes notariés feront foi en justice et seront exécutoires dans toute l'étendue de la République ». Les actes notariés revêtus de la formule exécutoire (identique à celle apposée sur les jugements) constituent des titres exécutoires (cf. art. 3 L. n° 91-650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution), de sorte qu'ils peuvent donner lieu à une exécution forcée sans qu'un jugement l'ordonne, alors que le créancier muni d'un simple titre sous seing privé devrait d'abord agir en justice pour obtenir la force exécutoire d'une décision. En outre, le créancier pourvu d'un titre exécutoire est dispensé de requérir une autorisation judiciaire pour procéder à une inscription provisoire d'hypothèque (cf. art. 68 L., 9 juillet 1991), qui est alors une sûreté unilatérale<sup>23</sup>. Cette efficacité de l'acte notarié est cependant subordonnée au respect des formes rigoureuses prévues par le décret n° 71-941 du 26 novembre 1971 relatif aux actes établis par les notaires (modifié par le décret n° 2005-973 du 10 août 2005).

À cet égard, il avait été rappelé dans notre précédente chronique dans ces colonnes qu'une controverse jurisprudentielle et doctrinale était récemment apparue sur le point de savoir quel était le sort de l'acte notarié et de sa copie exécutoire manquant aux prescriptions en matière de procurations et plus précisément aux exigences des articles 21 et 22 du décret du 26 novembre 1971<sup>24</sup>. Ces textes disposent que les procurations sont annexées à l'acte à moins qu'elles ne soient déposées au rang des minutes du notaire rédacteur de l'acte (article 21, alinéa 2), que les pièces annexées sont identifiées par une mention d'annexe et la signature du notaire sur celles-ci lorsque l'acte est établi sur support papier (art. 22, al. 1) et que « l'acte notarié porte mention des documents qui lui sont annexés » (article 21, al. 1). Ainsi, a été posée la question de savoir si l'acte notarié (ou sa copie exécutoire) auquel ne sont pas annexées les procurations exigées par les textes et ne comportant pas la mention qu'elles auraient été déposées au rang des minutes du notaire rédacteur perd son caractère authentique pour être disqualifié en simple acte sous seing privé, perdant ainsi sa force probante spécifique et sa force exécutoire, avec toutes les conséquences que cela pourrait entraîner en ce qui concerne les sûretés.

On se souvient qu'un arrêt de la première chambre civile

23. Cf. Ph. Simler et Ph. Delebecque, *Droit civil, Les sûretés, La publicité foncière*, Dalloz, 6<sup>e</sup> éd., 2012, n° 473.

24. Cf. notamment Ph. Delebecque, « L'acte authentique imparfait, Observations sur le défaut d'annexion de procuration dans un acte notarié », *JCP* 2012, 263, assimilant la copie exécutoire à la minute et estimant que la copie ne reproduisant pas les procurations annexées à la minute doit être disqualifiée en acte sous seing privé, en application de l'article 1318 du Code civil ; en sens contraire : L. Aynès, « L'acte notarié et la procuration », *D.* 2012, p. 890 ; Ph. Théry, « Faut-il reproduire les annexes dans les copies exécutoires ? Bref rappel de la nécessité de distinguer entre un original et une copie », *JCP* 2012, 471 ; C. Vernières, « Les annexes à l'acte notarié », *JCP* N 2012, 1061.

de la Cour de cassation du 22 mars 2012<sup>25</sup>, rendu au visa des seules dispositions du décret du 26 novembre 1971, a jugé que « l'obligation, pour le notaire, de faire figurer les procurations en annexe de l'acte authentique ou de les déposer au rang de ses minutes n'est pas sanctionnée par la nullité de l'acte en tant que titre exécutoire ».

Mais, dans cette affaire, la question avait été posée exclusivement sur le terrain de la nullité de l'acte authentique et non sur celui de l'article 1318 du Code civil (énonçant que « l'acte qui n'est pas authentique par l'incompétence ou l'incapacité de l'officier, ou par un défaut de forme, vaut comme écriture privée, s'il a été signé des parties ») qui prévoit que l'acte notarié peut être privé de sa force particulière lorsqu'il ne satisfait pas aux exigences de forme prévues par les textes qui lui sont applicables. Or, c'est précisément sur le fondement de l'article 1318 du Code civil que la régularité de prêts notariés était contestée dans le cadre d'autres procédures, en lien avec une affaire pénale en cours mettant en cause, notamment, une société par l'intermédiaire de laquelle de nombreux particuliers ont été conduits à contracter des emprunts immobiliers dans l'espoir (déçu) de voir leurs crédits compensés par des avantages fiscaux et des revenus locatifs. Dans ces affaires, les actes de prêt avaient été passés devant notaire en l'absence des emprunteurs au sujet desquels il était indiqué qu'ils avaient donné procuration pour la signature de l'acte. Des arrêts rendus par la cour d'appel de Toulouse le 17 janvier 2011 et par la cour d'appel de Montpellier le 7 mars 2011 avaient considéré que ces actes devaient être déclassés en actes sous seing privé, de sorte qu'ils ne permettaient pas aux banques d'engager des mesures d'exécution forcée contre les biens des emprunteurs, ni d'inscrire une hypothèque judiciaire provisoire sans autorisation judiciaire. La question posée dans les pourvois formés à l'encontre de ces décisions était de savoir quelle conséquence juridique s'attachait au fait que les actes notariés ne comportaient pas en annexe les procurations données par les emprunteurs et ne mentionnaient pas davantage l'indication que les procurations avaient été déposées au rang des minutes du notaire.

Par cinq arrêts rendus en date du 7 juin 2012<sup>26</sup> (bénéficiant de la plus large diffusion possible et dont l'importance est aussi soulignée par un communiqué publié le même jour sur le site Internet de la Cour de cassation), la deuxième chambre civile de la Cour de cassation a rejeté sur l'essentiel les pourvois des créanciers, en énonçant, dans un attendu central figurant dans quatre des arrêts (n° 11-15112, n° 11-15440 et n° 11-15439), « qu'il résulte de l'article 1318 du Code civil que l'acte notarié qui ne satisfait pas aux prescriptions de l'article 8, devenu 21, du décret du 26 novembre 1971, relatif aux actes établis par les notaires, perd son caractère authentique ». La première chambre civile tire ensuite les conséquences de cette affirmation en affirmant, dans l'un de ses arrêts (n° 11-17759), « qu'ayant constaté que la procuration donnée par Madame X à un cleric de l'étude, à la fois pour acquérir le bien immobilier et pour emprunter, n'avait pas été annexée à l'acte notarié de prêt servant de fondement aux pour-

suites, et n'avait pas été déposée au rang des minutes du notaire rédacteur de l'acte, sans que puisse être assimilé à un tel dépôt, celui de l'acte notarié de vente auquel était annexée ladite procuration, la cour d'appel en a exactement déduit que cet acte ne constituait pas un acte authentique au sens de l'article 3 de la loi du 9 juillet 1991 (1<sup>re</sup> espèce) ». La Haute Juridiction précise en outre, dans deux de ses arrêts (n° 11-15112 et n° 11-15439), « qu'ayant relevé que les procurations n'étaient pas annexées à l'acte de prêt et que celui-ci ne faisait pas mention de leur dépôt au rang des minutes du notaire, la cour d'appel, qui n'a pas dit que les procurations devaient être annexées à la copie exécutoire, en a déduit à bon droit que la banque ne justifiait pas d'un titre exécutoire fondant les poursuites à l'encontre de M. et Mme X ».

S'agissant des hypothèques provisoires inscrites par les créanciers, la deuxième chambre civile juge encore dans l'un de ses arrêts (n° 11-16107) « qu'ayant relevé que M. et Mme X n'invoquaient pas la nullité des actes notariés et que ces actes qui ne mentionnaient pas le dépôt des procurations au rang des minutes du notaire en contravention aux prescriptions de l'article 21 du décret du 26 novembre 1971 relatif aux actes établis par les notaires, étaient entachés d'une irrégularité formelle et ne valaient que comme écriture privée par application de l'article 1318 du Code civil, c'est à bon droit que la cour d'appel a ordonné la mainlevée de l'inscription d'hypothèque judiciaire provisoire pratiquée sans titre exécutoire ».

La Haute Juridiction casse néanmoins sur un point la décision de la Cour de Montpellier ayant condamné l'un des organismes financiers à verser une certaine somme à l'un des emprunteurs à titre de dommages-intérêts pour abus de saisie aux motifs qu'en tant que professionnel, cet organisme ne pouvait pas ignorer les dispositions du décret du 26 novembre 1971 et de l'article 1318 du Code civil ni, compte tenu de l'écho dont s'en est fait la presse, les poursuites pénales dont a fait l'objet le notaire rédacteur de l'acte, à raison des soupçons sur la régularité de sa pratique professionnelle à l'occasion d'opérations immobilières de défiscalisation. La deuxième chambre civile censure cette motivation en énonçant, au visa de l'article 22 alinéa 2 de la loi du 9 juillet 1991, « qu'en statuant ainsi, sans constater que la Camefi avait connaissance des vices affectant le titre exécutoire dont elle se prévalait, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ».

Ces décisions, dont les enjeux considérables dépassent le droit des sûretés, appellent deux brèves observations dans le cadre de la présente chronique, quant à la disqualification de l'acte notarié et à la distinction à opérer entre la minute et la copie exécutoire.

I. S'agissant du sort de l'acte notarié, la deuxième chambre civile prend soin de distinguer la nullité dudit acte – écartée par l'arrêt de la première chambre civile aux termes de son arrêt du 22 mars 2012<sup>27</sup> – de sa disqualification en acte sous seing privé, en application de l'article 1318 du Code civil. La solution n'est cependant pas convaincante car l'idée selon laquelle l'annexion de la procuration à la minute est nécessaire à l'authenticité méconnaît cette notion qui repose sur l'implication et les vérifications personnelles de l'officier public qui doit

25. En annexe à l'art. préc. de L. Aynès; Banque & Droit mai-juin 2012, p. 43, obs. N. R.

26. Dalloz.fr, 10 juillet 2012, obs. V. Avena-Robardet; D. 2012, p. 1789, note crit. M. Mekki.

27. Préc.

être cru sur parole<sup>28</sup>. En outre, en l'absence de sanction expressément prévue par les textes, le défaut d'annexion des procurations ne devrait pas être sanctionné par la disqualification de l'acte, alors surtout que d'autres sanctions, et notamment la mise en jeu de la responsabilité civile professionnelle du notaire, sont envisageables<sup>29</sup>. Quoi qu'il en soit, si l'original de l'acte notarié est déclassé en acte sous seing privé, sa copie exécutoire perd alors aussi, « de manière réflexe », son caractère exécutoire<sup>30</sup>. Mais si l'acte notarié n'est pas disqualifié, l'efficacité de ses copies exécutoires suppose-t-elle que celles-ci comportent aussi la reproduction des annexes ?

2. Les règles gouvernant les copies exécutoires sont énoncées par la loi n° 76-519 du 15 juin 1976 et par le décret du 26 novembre 1971. L'article 1<sup>er</sup> de la loi de 1976 dispose que « pour permettre au créancier de poursuivre le recouvrement de sa créance, le notaire établit une copie exécutoire qui rapporte littéralement les termes de l'acte authentique qu'il a dressé. Il la certifie conforme à l'original et la revêt de la formule exécutoire ». Ce texte n'impose pas la reproduction des annexes de la minute dans les copies et l'article 35 du décret de 1971 ne prévoit pas davantage la nullité d'une copie irrégulière. Aussi a-t-il été souligné qu'il convient d'opérer une distinction, dictée par les textes, entre la minute de l'acte notarié et ses copies exécutoires (qui peuvent toujours être comparées à l'original conservé par le notaire),

auxquelles les procurations n'ont pas à être annexées<sup>31</sup>. Même si son interprétation est délicate, la formule incidente figurant dans deux des arrêts rapportés (n° 11-15112 et n° 11-15439) laisse entendre que la deuxième chambre civile considère que l'annexion des procurations ne doit pas être étendue aux copies exécutoires<sup>32</sup> : « qu'ayant relevé que les procurations n'étaient pas annexées à l'acte de prêt et que celui-ci ne faisait pas mention de leur dépôt au rang des minutes du notaire, la cour d'appel, qui n'a pas dit que les procurations devaient être annexées à la copie exécutoire, en a déduit à bon droit que la banque ne justifiait pas d'un titre exécutoire fondant les poursuites à l'encontre de M. et Mme X ». Dans l'attente d'une décision plus nette sur ce point, on soulignera avec un auteur qu'une interprétation *in favorem* des actes instrumentés s'impose d'autant plus que la lettre de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 15 juin 1976, exigeant de rapporter « littéralement les termes de l'acte authentique », n'impose pas d'y intégrer les annexes, qui ne sont pas à proprement parler dressées par le notaire<sup>33</sup>.

En définitive, en dépit de la distinction qui devrait être opérée entre la minute et la copie exécutoire de l'acte notarié, on peut regretter que la deuxième chambre civile de la Cour de cassation ait privilégié dans les décisions rapportées une interprétation aussi stricte des dispositions relatives à l'annexion des procurations, qui ne s'imposait pas au regard des textes, au risque d'affecter la sécurité des actes notariés. ■

N. R.

28. Cf. notamment L. Aynès, *art. préc.*, n° 8 ; M. Mekki, *note préc.*, II, A, n° 16-17.

29. Cf. L. Aynès, *art. préc.*, n° 10 ; M. Mekki, *note préc.*, II, B, n° 22, qui souligne par ailleurs (n° 19) que l'annexion des procurations relève de la vérification des identités des parties et du consentement, qui est davantage une question de fond qu'une question de forme.

30. Ph. Théry, *art. préc.*

31. Cf. notamment la démonstration de Ph. Théry et de L. Aynès, *art. préc.*

32. En ce sens, cf. V. Avena-Robardet, *obs. préc.* ; comp. M. Mekki, *note préc.*, n° 12, estimant que cette incidente pourrait aussi exprimer une hésitation de la Cour de cassation.

33. M. Mekki, *note préc.*, n° 13.