

CHRONIQUE

GARANTIES



NICOLAS RONTCHEVSKY

Agrégé des facultés de Droit
professeur, Centre de droit
des affaires, Université
de Strasbourg



FRANÇOIS JACOB

Agrégé des facultés de Droit
Professeur, Centre de droit
des affaires, Université
de Strasbourg



EMMANUEL NETTER

Maître de conférences,
Centre de droit privé et
de sciences criminelles
d'Amiens, Université
de Picardie-Jules Verne

Gage sur stocks – Établissement de crédit – Exclusion du droit commun du gage sans dépossession.

Cass., ass. plén., 7 décembre 2015, n° 627 P+B+R+I (n° 14-18435), Sté MJA et al. c/ Sté Bank of London and The Middle East PLC.

S'agissant d'un gage portant sur des éléments visés à l'article L. 527-3 du Code de commerce et conclu dans le cadre d'une opération de crédit, les parties, dont l'une est un établissement de crédit, ne peuvent soumettre leur contrat au droit commun du gage de meubles sans dépossession.

En décidant que les parties avaient expressément choisi de se placer sous l'empire du gage de droit commun sans dépossession des articles 2333 et suivants du Code civil, ce que n'interdit pas l'ordonnance du 23 mars 2006 portant réforme du droit des sûretés, la cour d'appel a violé les articles 2333 du Code civil et L. 527-1 du Code de commerce, tels qu'ils résultent de l'ordonnance n° 2006-346 du 23 mars 2006, ratifiée par la loi n° 2007-212 du 20 février 2007, le premier par fausse application, le second par refus d'application.

Commentaire de Nicolas Rontchevsky

Le régime spécifique du gage sur stocks prévu par les articles L. 527-1 et suivants du Code de commerce a-t-il un caractère exclusif lorsque l'une des parties est un établissement de crédit (ou une société de financement depuis le 1^{er} janvier 2014) ? La Cour de cassation a mis fin au débat sur ce point, au regard de la rédaction des textes applicables au litige, par un arrêt rendu par l'assemblée plénière en date du 7 décembre 2015¹.

On se souvient que la chambre commerciale avait voulu trancher la question par un arrêt de principe du 19 février 2013², qui avait jugé que « s'agissant d'un gage portant sur des éléments visés à l'article L. 527-3 du Code de commerce, les

parties, dont l'une est un établissement de crédit, ne peuvent soumettre leur contrat au droit commun du gage de meubles sans dépossession ». Elle avait en conséquence censuré un arrêt de la cour d'appel de Paris du 3 mai 2011³, ayant considéré qu'un établissement de crédit et une société commerciale avaient valablement placé leur contrat de gage sur stocks dans le cadre du gage de droit commun sans dépossession de l'article 2333 du Code civil, pour avoir violé ce texte par fausse application et l'article L. 527-1 du Code de commerce par refus d'application. La cour d'appel de Paris, autrement composée, avait cependant résisté à la Haute juridiction, en affirmant, dans un arrêt du 27 février 2014⁴, que les parties avaient expressément choisi de se placer sous l'empire du gage de droit commun sans dépossession des articles 2333 et suivants du Code civil, ce que n'interdit pas l'ordonnance du 23 mars 2006 portant réforme du droit des sûretés, en retenant que l'examen du texte ne permettait pas d'affirmer la volonté du législateur d'exclure les banques prêtant sur stocks du bénéfice du gage sans dépossession de droit commun.

Cette décision est censurée par l'assemblée plénière qui, au visa des articles 2333 du Code civil et L. 527-1 du Code de commerce, « tels qu'ils résultent de l'ordonnance n° 2006-346 du 23 mars 2006, ratifiée par la loi n° 2007-212 du 20 février 2007 », réaffirme, presque mot pour mot, la solution retenue par la chambre commerciale en 2013 : « en statuant ainsi, alors que, s'agissant d'un gage portant sur des éléments visés à l'article L. 527-3 du Code de commerce et conclu dans le cadre d'une opération de crédit, les parties, dont l'une est un établissement de crédit, ne peuvent soumettre leur contrat au droit commun du gage de meubles sans dépossession, la cour d'ap-

1. D. 2015, p. 2556.

2. RTD civ. 2011, p. 785, obs. P. Crocq.

3. Bull. civ. IV, n° 29 ; D. 2013, p. 493, note R. Dammann et G. Poteur ; JCP 2013, 585, n° 16, obs. Ph. Delebecque ; Gaz. Pal. 20 au 21 mars 2013, p. 22, obs. M.-P. Dumont-Lefrand ; RTD civ. 2013, p. 418, obs. P. Crocq ; RD banc. et fin. 2013, n° 59, obs. D. Legeais ; Banque & Droit, mars-avril 2013, p. 52, obs. N. R.

4. CA Paris 27 février 2014, D. 2014, p. 914, obs. Ch. Gijsbers, p. 2136, obs. D. R. Martin ; JCP E 2014 n° 1218, note Y. Paclot ; JCP 2014, 635, n° 19, obs. Ph. Delebecque ; Banque et Droit, mai-juin 2014, p. 58, obs. N. R.

pel a violé les textes susvisés, le premier par fausse application, le second par refus d'application. »

Faut-il s'étonner que l'assemblée plénière ne s'écarte pas de la position de la chambre commerciale, alors même que l'avis de Monsieur le Premier avocat général Laurent Le Mesle, estimant que « c'est bien un véritable choix qui est offert aux parties » (par les textes), concluait au rejet du pourvoi (en insistant aussi, en opportunité, sur le risque d'annulation de nombreuses sûretés) ? La note explicative relative à l'arrêt rapporté, qui a été publiée avec celui-ci sur le site internet de la Cour de cassation, complète la motivation de la décision (on peut y voir un écho du débat sur l'évolution de la motivation des arrêts de la Cour de cassation) en en précisant les fondements juridiques et économiques : ceux-ci résident pour l'essentiel dans le caractère d'ordre public du régime du gage sur stocks du Code de commerce (excluant la liberté contractuelle : cf. art. L. 527-2 C. com. réputant non écrite toute stipulation d'un pacte comissoire) et la préservation de la poursuite de l'activité des entreprises en difficulté qui serait menacée par l'attribution des stocks gagés⁵. Ces justifications sont solides, même si elles ont été fortement critiquées par une partie de la doctrine et peuvent prêter à discussion⁶ et il est remarquable (et heureux) que des considérations économiques soient visées (elles apparaissent aussi dans le rapport préalable de Mme le conseiller rapporteur N. Plancher, également publié sur le site Internet de la Cour de cassation). On peut comprendre que la Cour de cassation n'ait pas voulu admettre une pratique qui aurait abouti à priver de toute portée le

régime spécifique introduit par l'ordonnance n° 2006-346 du 23 mars 2006, dont l'objectif en la matière n'était guère douteux de notre point de vue. On relèvera cependant que l'assemblée plénière s'efforce de bien cantonner le domaine de la solution qui ne concerne que le « gage portant sur des éléments visés à l'article L. 527-3 du Code de commerce et conclu dans le cadre d'une opération de crédit » (cette dernière précision ne figurant pas dans l'arrêt de la chambre commerciale du 19 février 2013).

En définitive, la Cour de cassation n'a pas voulu se substituer au législateur (faut-il la critiquer pour cela ?), puisque la note explicative souligne *in fine* que l'assemblée plénière a statué sur les textes applicables au litige qui lui était soumis et que ceux-ci devraient être prochainement modifiés. La loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques a en effet autorisé le Gouvernement à réformer le gage sur stocks pour le rapprocher du droit commun, notamment en permettant la stipulation d'un pacte comissoire en faveur du créancier, « en vue de favoriser le financement des entreprises sur stocks ». On souscrita néanmoins volontiers, dans d'autres circonstances, à l'avis de Monsieur le premier avocat général : « lorsque la loi est obscure et l'intention du législateur peu lisible, il ne faut pas que la jurisprudence ajoute de la contradiction à l'incertitude. Il y a moins de risque à choisir la liberté. » Mais ici, la rédaction actuelle des textes du Code de commerce atteste bien de leur caractère d'ordre public⁷, neutralisant la liberté contractuelle (cf. art. 6 du Code civil et art. 1102, al. 2, de l'ordonnance portant projet de réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations).

5. Cf. déjà en ce sens l'avis de Mme l'avocat général Régine Bonhomme sur l'arrêt de la chambre commerciale du 19 février 2013 et nos observations sur cet arrêt ; adde N. Martial-Braz, « L'inévitable caractère exclusif du gage des stocks ou les conséquences des errements du législateur de 2006 », JCP 2013, 539.

6. Cf. la synthèse de ces critiques in L. Aynès et P. Crocq, *Droit civil – Droit des sûretés*, LGDJ, 9^e éd., 2015, n° 503.

7. Cf. aussi R. Dammann, « Gage des stocks, caractère impératif du Code de commerce », D. 2013, p. 493.

Cautionnement. Dol du bénéficiaire (non) – Charge de la preuve de la disproportion – Exception de nullité – Absence de commencement d'exécution.

Cass. 1^{re} civ., 12 nov. 2015, n° 14-21725, P+B.

La règle selon laquelle l'exception de nullité peut seulement jouer pour faire échec à la demande d'exécution d'un acte qui n'a pas encore été exécuté, ne s'applique qu'à compter de l'expiration du délai de prescription de l'action ; après cette date, l'exception n'est recevable que si l'acte n'a pas commencé à être exécuté.

Commentaire d'Emmanuel Netter

C'est une riche décision que la Première chambre civile de la Cour de cassation a rendue le 12 novembre dernier¹. Trois questions classiques en matière de caution-

nement y étaient débattues – le dol du bénéficiaire, la disproportion de la sûreté, la responsabilité du banquier dispensateur de crédit. Une difficulté plus rare y était par ailleurs aplaniée : dans quelles conditions le garant peut-il soulever la nullité du cautionnement par voie d'exception ? C'est sans doute à ce troisième aspect que l'arrêt vaut d'être publié, même si les trois premiers sont l'occasion d'utiles rappels.

Deux banques avaient consenti à des sociétés plusieurs concours financiers, tous garantis par des cautionnements solidaires octroyés par une même personne physique. Assigné en paiement, le garant se défendit en arguant d'abord de la nullité des sûretés, ensuite de leur inefficacité, enfin en recherchant la responsabilité des établissements de crédit bénéficiaires.

D'abord, M. X. demandait l'annulation des garanties par lui souscrites, sur le fondement de l'article 1116 du Code

1. D., 2015, p. 2436, obs. V. Avena-Robardet ; *L'essentiel droit bancaire*, 1^{er} janv. 2016, n° 1,

p. 3, obs. R. Routier ; *ibid.*, obs. M. Mignot.