

Le taux de période et la durée de la période doivent-ils être communiqués à l'emprunteur en cas de crédit immobilier? Quelle est la sanction applicable en cas de défaut de communication de ces éléments à l'emprunteur? Telles sont les questions traitées par la Cour de cassation son arrêt du 1^{er} juin 2016.

1. Le taux de période et la durée de la période doivent être communiqués à l'emprunteur en cas de crédit immobilier. Telle est la solution consacrée par la Cour dans l'arrêt commenté, à juste titre.

Il est vrai que le calcul du TEG en matière de crédits immobiliers obéit à une règle différente de celle retenue en matière de crédit mobilier et que la première constitue, dans la version 2002¹ de l'article R. 313-1, alinéa 1, du Code de la consommation, une dérogation à la seconde : « Sauf pour les opérations de crédit mentionnées au 3° de l'article L. 311-3 et à l'article L. 312-2 du présent code pour lesquelles le taux effectif global est un taux annuel, proportionnel au taux de période, à terme échu et exprimé pour cent unités monétaires, le taux effectif global d'un prêt est un taux annuel, à terme échu, exprimé pour cent unités monétaires et calculé selon la méthode d'équivalence définie par la formule figurant en annexe au présent code ». Il n'est toutefois pas possible d'en déduire une limitation du domaine de la seconde phrase de l'article R. 313-1 selon laquelle « Le taux de période et la durée de la période doivent être expressément communiqués à l'emprunteur ». Comme l'ont souligné les juges du fond expressément approuvés par la Cour de cassation, les deux phrases sont distinctes et la seconde s'applique quelle que soit l'opération de crédit. La solution paraît d'autant plus certaine que si la première

phrase opère une distinction entre les crédits quant au calcul du TEG, elle concerne toutefois l'ensemble des crédits. Aussi est-il logique de considérer que la seconde phrase de l'article R. 313-1 concerne également l'ensemble des crédits.

Cette solution demeure valide sous l'empire de la version 2011 de l'article R. 313-1². Le nouveau texte opère d'ailleurs une nette distinction entre les crédits mobiliers et les crédits immobiliers et prévoit, aussi bien pour les uns que pour les autres, dans ses II (crédits immobiliers) et III (crédits mobiliers), la communication du taux de période et de la durée de période.

2. Le défaut communication du taux de période du TEG est sanctionné par la nullité de la stipulation d'intérêt et la substitution du taux d'intérêt légal au taux conventionnel. Telle est la sanction retenue par les juges du fond approuvés par la Cour de cassation dans son arrêt du 1^{er} juin 2016. Elle semble toutefois assez discutable.

Il est vrai que les juges fondent leur raisonnement sur la mention écrite du TEG et qu'une mention erronée est effectivement sanctionnée de la même manière que l'absence de mention³. Toutefois, d'une part, même si la communication du taux de période peut être réalisée par la mention écrite du TEG, la première peut être distinguée de la seconde. D'autre part, le défaut de communication n'a aucune incidence sur le TEG mentionné au contrat. Aussi peut-on penser que la sanction est en l'occurrence disproportionnée⁴. ■

1. Décret n° 2002-927 du 10 juin 2002 relatif au calcul du taux effectif global applicable au crédit à la consommation et portant modification du code de la consommation.

2. Décret n° 2011-135 du 1^{er} février 2011 relatif aux modalités de calcul du taux effectif global.

3. Voir la jurisprudence citée par Th. Bonneau, *Droit bancaire*, 11^e éd. 2015, n° 80.

4. V. Th. Bonneau, note sous Cass. com. 12 janvier 2016, *Banque et Droit* n° 166, mars-avril 2016. 35.

Prêt – Engagement de consentir une hypothèque – Mise en œuvre – Mauvaise foi du banquier.

Cass. civ. 1^{re}, 1^{er} juin 2016, arrêt n° 611 F-D, pourvoi n° W 15-14.914, Hamel c/ Société Banque Populaire Provençale et Corse.

« Qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la banque, consciente de l'impossibilité financière dans laquelle se trouvaient les emprunteurs de faire face au coût d'une inscription hypothécaire, n'avait pas mis en œuvre de mauvaise foi la clause l'autorisant discrétionnairement à solliciter à tout moment la déchéance du terme, bien que le prêt ait, par ailleurs, été garanti par la Casden, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ».

Commentaire de Thierry Bonneau

Un prêt est, le plus souvent, consenti moyennant la constitution d'une sûreté, laquelle l'est de façon contemporaine à la conclusion du contrat. Il peut toutefois arriver qu'elle ne le soit pas immédiatement et que le contrat comporte l'engagement des emprunteurs à consentir cette sûreté, telle qu'une hypothèque sur le bien financé, à première demande, sous peine de résiliation du contrat. D'où la question de savoir si la mise en œuvre de cet engagement peut être paralysée sur le fondement de la bonne foi. C'est ce qu'admet la Cour de cassation dans son arrêt

du 1^{er} juin 2016, la banque ayant été consciente, au moment de la mise en œuvre dudit engagement, de l'impossibilité financière dans laquelle se trouvaient les emprunteurs de faire face au coût de l'inscription hypothécaire.

Cette solution n'est pas étonnante en raison de la jurisprudence qui paralyse le jeu des clauses de résiliation sur le fondement de l'ancien article 1134, alinéa 3, du Code civil¹, devenu l'article 1104. On pourrait être tenté de la discuter car d'une part, la non-constitution immédiate de la sûreté permet aux emprunteurs de faire des économies, et d'autre part, le prêteur n'en a besoin que s'il pense que le risque encouru en raison du crédit devient sérieux, ce qui était, semble-t-il, le cas en l'espèce puisque les emprunteurs avaient obtenu la suspension judiciaire pendant deux ans des échéances du prêt. La solution consacrée par la Cour de cassation mérite néanmoins d'être approuvée car le prêt était déjà garanti par un tiers, en l'occurrence la Caisse d'aide sociale de l'éducation nationale (Casden) qui, il est vrai, est membre du groupe auquel appartenait le prêteur. Mais cette appartenance est indifférente : le prêteur était déjà garanti !

1. V. not. Cass. civ. 3^e, 15 décembre 1976, Bull. civ. III n° 465; Cass. civ. 3^e, 6 juin 1984, Bull. civ. III n° 111; Cass. civ. 3^e, 17 juillet 1992, Bull. civ. III n° 254.

La Cour de cassation relève expressément, dans l'arrêt commenté, l'existence de cette garantie. Le risque de paralyse de l'engagement de constituer une sûreté à première demande sur le fondement de la mauvaise foi demeure,

même en l'absence de cette circonstance, sérieux. Aussi le prêteur a-t-il sans doute intérêt à exiger ladite constitution dès la conclusion du prêt. ■

Responsabilité du banquier dispensateur de crédit – Obligation de mise en garde – Emprunteur averti – Caution avertie – Preuve.

Cass. com. 22 mars 2016, arrêt n° 284 FS-P+B, pourvoi n° 14-20.216, MM. X et Y c/ société BNP Paribas Lease Group¹.

Cass. com. 5 avril 2016, arrêt n° 321 F-D, pourvoi n° Z 14-14.982, M. et Mme X c/ société Crédit Immobilier de France Méditerranée.

Cass. com. 5 avril 2016, arrêt n° 344 F-D, Pourvoi n° S 14-19.621, Annick Chanlon c/ société Banque Populaire de Bourgogne Franche-Comté.

Cass. com. 5 avril 2016, arrêt n° 341 F-D, pourvoi n° P 14-12.14, Olivier Gervais c/ Société Générale.

• « En se déterminant ainsi, par des motifs impropres à établir que la caution était avertie, ce qu'elle ne pouvait déduire de sa seule qualité de dirigeant et associé de la société débitrice principale, la cour d'appel a privé sa décision de base légale » au regard de l'article 1147 du Code civil (arrêt n° 284)

• « Attendu que pour qualifier M. et Mme X... d'emprunteurs avertis, l'arrêt retient, par motifs propres et adoptés, que, respectivement cadre dirigeant dans une importante société immobilière et chirurgien-dentiste dans un cabinet prospère, ils exerçaient au moment de l'octroi du prêt des activités professionnelles à responsabilité et rémunératrices, et qu'ils avaient procédé auparavant à une acquisition immobilière ;

Qu'en se déterminant par de tels motifs, impropres à établir que les emprunteurs étaient avertis, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision » au regard de l'article 1147 du Code civil (arrêt n° 321).

• « Attendu que pour rejeter la demande de Mme Chanlon de dommages-intérêts pour manquement, par la banque, à son devoir de mise en garde, l'arrêt retient que son statut de commerçante lui confère la qualité de caution avertie ;

Qu'en se déterminant par de tels motifs, impropres à établir que la caution était avertie, ce qu'elle ne pouvait déduire de sa seule qualité de commerçante, la cour d'appel a privé sa décision de base légale » au regard de l'article 1147 du Code civil (arrêt n° 344).

• « Mais attendu, en premier lieu, qu'après avoir, par motifs propres et adoptés, relevé que M. Gervais avait été l'animateur des sociétés Gervianas et Aux Viandes normandes depuis le 1^{er} avril 1985 et qu'il disposait d'une expérience professionnelle importante dans le secteur de la viande ainsi que dans la gestion d'entreprises exploitant cette activité, dont il connaissait parfaitement les besoins de financement, l'arrêt retient que la reprise de la société Aux Viandes normandes s'est effectuée au moyen d'un mécanisme non inhabituel de financement, consistant en la création de la société Les Deux Rives qui a emprunté la somme nécessaire à l'acquisition des actions de la société cible, et dont il n'est pas établi qu'il ait été la cause de la défaillance des sociétés ni que la banque ait été à son origine ;

qu'en déduisant de ces constatations et appréciations, procédant de son pouvoir souverain, que M. Gervais était une caution avertie, de sorte qu'il n'était pas fondé à se prévaloir de ce que la banque aurait accordé aux deux sociétés qu'il dirigeait un crédit excessif, et que la banque, qui ne disposait pas d'informations dont il n'avait pas connaissance, n'était pas tenue à son égard d'un devoir de mise en garde, la cour d'appel a légalement justifié sa décision » au regard de l'article 1147 du Code civil (arrêt n° 341).

Commentaire de Geneviève Helleringer

On sait que le banquier dispensateur de crédit est tenu d'une obligation de mise en garde envers ses débiteurs sur la portée de l'engagement souscrit dès lors que ces débiteurs sont profanes. Si les débiteurs, emprunteurs ou cautions, peuvent être qualifiés d'avertis, le banquier n'est pas tenu de l'obligation de mise en garde et ne peut donc voir sa responsabilité engagée sur ce fondement. L'arrêt rendu le 22 mars 2016 par la chambre commerciale, et destiné à être publié au bulletin, explicite les règles de preuve établies en la matière : les juges du fond doivent être mis par la banque en position de constater que le débiteur en comprend les risques. À défaut le débiteur ne peut être qualifié d'averti. Si la solution n'est pas nouvelle², le contentieux abondant conduit la Cour de cassation à faire preuve d'un effort particulier de pédagogie à l'occasion de cet arrêt et de trois pourvois examinés le 5 avril qui lui donnèrent l'occasion d'appliquer le principe.

L'arrêt du 22 mars 2016 présente un scénario bien connu : une société a conclu avec un établissement financier des contrats de financement (crédits-baux) assortis d'une caution solidaire. Le débiteur principal ayant fait l'objet d'une procédure collective, la banque assigne les cautions en paiement, lesquelles recherchent, à titre reconventionnel, la responsabilité du financeur pour manquement à son obligation de mise en garde. Dans sa motivation rejetant les demandes des cautions, la cour d'appel souligne qu'une des cautions était cogérant de la société débitrice principale si bien que la caution n'aurait pu raisonnablement soutenir qu'elle ne disposait pas des informations nécessaires à l'appréciation de la portée de ses engagements : l'état des comptes de l'entreprise, de ses charges et de ses engagements financiers ne pouvait lui être inconnu, de sorte qu'elle ne peut être considérée comme une caution profane. L'arrêt d'appel est cassé au visa de l'article 1147 du Code civil, la Cour de cassation estimant que les motifs retenus par les juges d'appel sont « impropres à établir que la caution était avertie, ce qu'elle ne pouvait déduire de sa seule qualité de dirigeant et associé de la société débitrice principale ».

Ainsi la charge de la preuve du caractère averti du débiteur repose-t-elle sur le banquier qui cherche à échapper

1. Cet arrêt est également commenté sur un autre point (la charge de la à l'exécution de l'obligation de mise en garde) dans Banque et Droit n° 169, p. xxxpage suivantxxxx, obs. G. Helleringer.

2. V. T. Bonneau, Droit bancaire, LGDJ Montchrestien, 11^e éd. 2015, n° 907.