

Dans sa décision du 30 octobre 2014, la cour d'appel de Lyon avait retenu la première branche de l'alternative : selon celle-ci, « les exceptions au principe d'irresponsabilité visées à l'article L. 650-1 du Code de commerce sont propres aux procédures collectives et conduisent à considérer que l'action, prévue par un texte d'ordre public figurant au livre VI du Code de commerce, est liée à la procédure collective et relève donc de la seule compétence du tribunal de cette procédure ». Sa décision est censurée par la Cour de cassation qui souligne, dans son arrêt du 12 juillet 2016, que les juges du fond ont méconnu l'article R. 662-3 du Code de commerce au motif que « la responsabilité d'un créancier à raison des concours qu'il a consentis à un débiteur peut être engagée en dehors d'une procédure collective de ce dernier et que l'article L. 650-1 du Code de commerce se borne à limiter la mise en œuvre de cette responsabilité, lorsque ce débiteur fait l'objet d'une procédure collective, en posant des conditions qui ne sont pas propres à cette procédure, de sorte que cette action n'est pas née de la procédure collective ou soumise à son influence juridique ».

Cette motivation n'est pas étonnante. En effet, selon une jurisprudence classique², affirmée depuis la fin du XIX^e siècle, cela malgré les changements de textes³, l'arrêt commenté mentionnant l'article actuellement en vigueur – à savoir l'article R. 662-3 du Code de commerce⁴ – le

2. Voir notamment : Cass. Com. 2 octobre 2007, JCP 2008, 1750, note C. Lebel : « attendu qu'en statuant ainsi, alors que la contestation dont le tribunal était saisi n'était pas née de la procédure collective de la société et n'était pas soumise à l'influence juridique de cette procédure, la Cour d'appel a violé les textes susvisés ». Adde, A. Jacquement et R. Vabres, *Droit des entreprises en difficultés*, LexisNexis, 9^e éd., 2015, n° 248, et note 3, p. 172.

3. C. Lebel, note préc.

4. Art. R. 662-3, Code de commerce : « Sans préjudice des pouvoirs attribués en premier ressort au juge-commissaire, le tribunal saisi d'une procédure de sauvegarde, de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire connaît de tout ce qui concerne la sauvegarde, le redressement et la liquidation judiciaires, l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif, la faillite personnelle ou l'interdiction prévue à l'article L. 653-8, à l'exception des actions en responsabilité civile exercées à l'encontre de l'administrateur, du mandataire judiciaire, du commissaire à l'exécution du plan ou du liquidateur qui sont de la compétence du tribunal de grande instance. »

tribunal de la procédure collective est seulement compétent pour les contestations nées de la procédure – par exemple une action contestant le rejet d'une créance – et pour les actions qui peuvent subir l'influence juridique de la procédure, ce qui est notamment le cas lorsque le gage a fait l'objet d'une attribution judiciaire. Or manifestement, l'action en responsabilité contre le banquier en application de l'article L. 650-1 du Code de commerce ne répond à aucun de ces critères. D'une part, ce n'est pas une action née de la procédure collective puisque la responsabilité d'un banquier en raison des crédits qu'il consent peut être engagée en toute hypothèse, que le débiteur défaillant soit ou non sous le coup d'une procédure collective. D'autre part, l'action en responsabilité ne subit nullement l'influence juridique de la procédure. Peu importe, comme le souligne la Cour, que l'article L. 650-1 limite la mise en œuvre de l'action en responsabilité lorsque le débiteur fait l'objet d'une procédure collective. Ces conditions ne sont pas propres à celle-ci et le résultat de l'action ne dépend nullement de conditions liées à la procédure collective ouverte contre le débiteur défaillant.

Cette solution nous paraît d'autant moins étonnante que la jurisprudence considère que les conditions posées par l'article L. 650-1 sont, en quelque sorte, des cas d'ouverture de l'action en responsabilité qui ne peut aboutir que si les conditions de droit commun imposées pour retenir celle-ci sont réunies⁵. C'est dire que l'arrêt du 12 juillet 2016 n'est pas seulement en harmonie avec la jurisprudence relative à la compétence du tribunal de la procédure collective. Il l'est également avec celle concernant les conditions substantielles de l'action prévue par l'article L. 650-1 du Code de commerce. ■

5. V. Bonneau, *op. cit.*

Cautionnement (validité) – Mention manuscrite – Signature

Cass. civ. 1^{re}, 22 septembre 2016, F-P+ B, n° C 15-19.543, BSH Électroménager SAS c/ Mme X.

« Qu'en statuant ainsi, alors la mention manuscrite, dont le texte était conforme aux dispositions du texte précité et qui figure sous la signature de la caution, est immédiatement suivie du paraphe de celle-ci, de sorte que ni le sens, ni la portée, ni, en conséquence, la validité de cette mention ne s'en est trouvée affectée, la cour d'appel a violé [l'article L. 341-2 du code de la consommation] ».

Commentaire de Geneviève Helleringer

Le Code de la consommation impose à la caution de faire précéder sa signature d'une mention manuscrite¹. Avec les écarts plus ou moins sévères par rapport

à l'exigence formelle que les cautions personnes physiques ont pu commettre, s'est développée une cartographie jurisprudentielle des oublis, erreurs, fantaisie de présentation dont la caution peut ou non se prévaloir afin de faire constater la nullité de son engagement. Dans l'arrêt rendu le 22 septembre par la première chambre civile de la Cour de cassation, la critique ne portait pas sur le contenu de la mention mais sur son emplacement. Le Code de la consommation dispose en effet que la mention doit précéder la signature : la Cour de cassation a

acte sous seing privé en qualité de caution envers un créancier professionnel fait précéder sa signature de la mention manuscrite suivante et uniquement de celle-ci : "En me portant caution de X....., dans la limite de la somme de..... couvrant le paiement du principal, des intérêts et, le cas échéant, des pénalités ou intérêts de retard et pour la durée de....., je m'engage à rembourser au prêteur les sommes dues sur mes revenus et mes biens si X..... n'y satisfait pas lui-même" » et L. 343-1 (« Les formalités définies à l'article L. 333-1 sont prévues à peine de nullité. ») . Ces articles ont remplacé l'article L. 341-2, abrogé par l'ordonnance n°2016-301 du 14 mars 2016. V. aussi Th. Bonneau, *Droit bancaire*, Domat, 11^e éd., 2015, n° 881.

1. Code de la consommation, articles L. 331-1 (« Toute personne physique qui s'engage par

déjà retenu le non-respect du formalisme – et conclu, par conséquent, à la nullité du cautionnement – dans des cas où la caution avait apposé sa signature directement sous les clauses pré-imprimées de l'acte et avait rédigé de manière manuscrite la mention légale sous cette signature, sans apposer de signature sous la mention². La sévérité de la solution pour le bénéficiaire de la caution avait pu être soulignée. Mais il est vrai que le texte légal commande explicitement de faire « précéder sa signature de la mention manuscrite » et les juges n'avaient fait qu'appliquer strictement l'exigence légale : la signature est requise, comme la copie du texte précis de la mention, *ad validatem*. Il apparaît que, pour reprendre les termes de l'arrêt du 22 septembre 2016, l'exigence de conformité du texte recopié en garantie « le sens », tandis que l'emplacement de la signature est spécifié pour en garantir « la portée », sachant que, en droit comme dans le langage commun, « signature »³ signifie, au-delà du signe graphique lui-même, l'identification, le consentement⁴ ainsi que « par extension le pouvoir d'engager ou la compétence pour accomplir l'acte »⁵.

Pourtant, l'arrêt commenté adopte une position souple puisque la Cour de cassation écarte la nullité du cautionnement dans un cas où la mention avait aussi été rédigée à la suite de la signature, mais où la caution avait paraphé, c'est-à-dire avait fait figurer une signature abrégée, à la suite du paragraphe requis par loi. Dans son raisonnement la Cour de cassation fait ici primer sur le pur respect du formalisme décrit, la question de savoir si l'objectif visé par l'exigence de signature, à savoir, comme relevé plus haut, garantir la portée de la mention, est bien atteint : le paraphe suffit dans ce contexte à attester la volonté du signataire de donner son approbation finale à la disposition.

Cela ne signifie pas que dans tout contexte le paraphe est l'équivalent de la signature sur le plan du formalisme. Par exemple, un cautionnement qui ne comportait que les seules initiales apposées en bas de chaque page a pu être annulé par une cour d'appel⁶. De manière plus générale, alors qu'un rôle d'identification est reconnu à la signature, le paraphe vise avant tout à démontrer que la page, ou mention, paraphée a été validée. Il garantit également qu'une page supplémentaire ne peut être subrepticement insérée parmi un ensemble paraphé ou qu'une phrase additionnelle ne peut être ajoutée postérieurement lorsqu'il est placé « immédiatement » après la mention, comme relevé par la première chambre civile dans le cas d'espèce. ■

2. Com. 17 sept. 2013, n° 12-13-577, Bull. civ. IV, n° 132 ; D. 2013. 2146, obs. Martin ; RDI 2013. 585, obs. Heugas-Darraspen ; JCP E 2013, n° 1573, note Legeais ; CCC 2013, n° 276, obs. Raymond ; RJDA 2013, n° 1050 ; Dr. et patr. févr. 2014. 59, obs. Dupichot ; RD banc. fin. 2013, n° 194, obs. Cerles ; 1^{er} avr. 2014, n° 13-15-735, Rev. sociétés 2014. 383, obs. S. Prévost ; Versailles 24 sept. 2015, n° 13/06350, RJDA 2016, n° 149

3. V. G. Cornu, Vocabulaire juridique, v° « signature » : « l'apposition que fait une personne de son nom soit sur un acte comme partie à une convention (ex. contrat) ou à un acte unilatéral (ex. testament), soit sur une œuvre personnelle comme auteur de celle-ci, soit sur un document quelconque en signe d'appropriation ou de dédicace » (sens 1), comme « la même opération accomplie par une autorité sur un document afin de conférer l'authenticité à un acte relevant de sa compétence (signature d'un décret, d'un jugement...) » (sens 2), qui a pour fonction d'affirmer l'exactitude d'un écrit.

4. V. art. 1316-4 du Code civil : « La signature nécessaire à la perfection d'un acte juridique identifie celui qui l'appose. Elle manifeste le consentement des parties aux obligations qui découlent de cet acte. »

5. G. Cornu, Vocabulaire juridique, v° « signature », sens 4. V. aussi I. de Lamberterie, « La valeur juridique de la signature, perspective de longue durée, Hypothèses », Travaux de l'Ecole doctorale d'Histoire, Publications de la Sorbonne, 2001/1(g) précéder sa signature de la mention manuscrite.

6. Toulouse 22 mai 2012, n° 11/00598, RD bancaire et fin. 2012, comm. 149, obs. A. Cerles, cité par V. Avena-Robardet, D. 2016. 1925.