

CHRONIQUE

COMPTES, CRÉDITS ET MOYENS DE PAIEMENT



THIERRY BONNEAU

Agrégé des facultés de droit
Professeur
Université Panthéon-Assas (Paris 2)



SOPHIE GJIDARA-DECAIX

Maître de conférences HDR
Université Panthéon-Assas (Paris 2)

De la durée de l'indisponibilité d'un chèque frappé d'opposition

Le banquier doit payer les chèques dont l'opposition a fait l'objet d'une mainlevée.

Cass. com. 21 novembre 2018, arrêt n° 925 F-P+B, pourvoi n° D 17-24.014, société HPF c/ Société Banque Kolb, JCP 2018, éd. G, 131, obs. N. Kilgus 2019, éd. E, 1048, note K. Rodriguez.

Cass. com. 5 décembre 2018, arrêt n° 986 F-P+B+I, pourvoi n° E 17-22.658, Deligny c/ Kherrou.

• « *Attendu que la banque tirée d'un chèque frappé d'opposition est tenue d'en immobiliser la provision jusqu'à décision judiciaire sur la validité de l'opposition, si elle a été mise en cause dans l'instance en référé engagée à cette fin, ou, sinon, pendant une année suivant l'expiration du délai de présentation du chèque ; qu'elle doit, après mainlevée de l'opposition au cours de ces périodes, soit dès la décision judiciaire de mainlevée, si elle a été elle-même en cause, soit dès qu'elle lui a été notifiée ou signifiée, payer au bénéficiaire le montant, jusqu'alors bloqué, de la provision du chèque, sous la seule réserve que le titre puisse lui être remis en contrepartie* » (arrêt n° 925) ;

• « *Mais attendu que le juge des référés est seul compétent pour ordonner, en application de l'article L. 131-35, alinéa 4, du code monétaire et financier, la mainlevée d'une opposition au paiement d'un chèque* » (arrêt n° 986).

Commentaire de Thierry Bonneau

Si les arrêts des 21 novembre et 5 décembre 2018 méritent une approche commune, c'est parce qu'ils concernent la mainlevée de l'opposition – et donc la mainlevée de l'interdiction de payer – qui est possible si celle-ci a été effectuée pour une cause autre que celles prévues par l'alinéa 2 de l'article L. 131-35 du Code monétaire et financier : perte, vol, utilisation frauduleuse du chèque et procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaires du porteur. Les arrêts ne présentent toutefois pas le même intérêt. L'un concerne le

juge compétent (1.) alors que l'autre est relatif aux obligations du banquier tiré (2.).

1. Selon l'alinéa 4 de l'article L. 131-35, « si, malgré cette défense, le tireur fait une opposition pour d'autres causes, le juge des référés, même dans le cas où une instance au principal est engagée, doit, sur la demande du porteur, ordonner la mainlevée de l'opposition ». Le juge des référés est ainsi compétent pour ordonner la mainlevée, sans d'ailleurs qu'il puisse se déclarer incompétent en arguant d'une contestation sérieuse comme l'a jugé la Cour de cassation dans une décision du 12 octobre 1982¹.

La Cour n'avait pas encore pris position, à notre connaissance, sur la question de savoir le juge des référés bénéficie d'une compétence exclusive. Dans son arrêt du 5 décembre 2018, elle donne une réponse positive, ce qui implique en particulier l'incompétence du tribunal de grande instance. Cette solution mérite d'être approuvée car elle nous paraît cohérente au regard de l'alinéa 4 de l'article L. 131-35 qui réserve au juge des référés la décision de se prononcer sur la mainlevée des oppositions alors même qu'une instance au principal a été engagée.

2. En cas d'opposition, le banquier tiré n'est pas sans obligations. D'une part, en vertu de l'alinéa 3 de l'article L. 131-35, il doit informer par écrit les titulaires de compte des sanctions encourues en cas d'opposition illicite, et donc en cas d'opposition pour une cause autre que celles prévues par l'alinéa 2 du même texte. D'autre part, il doit vérifier, selon la Cour de cassation², si le motif avancé par l'auteur de l'opposition est l'un de ceux autorisés par la loi. Il n'a toutefois pas « à vérifier la réalité du motif d'opposition »³ : cette vérification incombe au juge des référés. Enfin, il doit bloquer la provision : cette immobilisation, qui interdit le paiement du chèque au bénéficiaire, est l'effet essentiel de l'opposition. Étant observé que la question est alors de

1. Cass. com. 12 octobre 1982, pourvoi n° 81-10.192, coté par M. Cabrillac, « Chèque, Paiement et défaut de paiement », *Juris-classeur Banque – Crédit – Bourse*, fasc. 330, spéc. n° 30.

2. Cass. com. 16 juin 2015, JCP 2015, éd. G, 916, note J. Lasserre Capdeville.

3. Arrêt préc.

déterminer la durée de l'immobilisation et les obligations du banquier en cas de mainlevée de l'opposition.

Dans un arrêt du 18 juin 1946⁴, la Cour de cassation a considéré qu'en raison de l'acquisition par le porteur de « tous les droits résultant du chèque et notamment la propriété de la provision, le tiré est tenu, dès l'instant où, le tireur ayant formé opposition au paiement du titre, il a été averti par là même de l'existence de ce dernier, d'immobiliser la provision au profit du porteur jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la validité de cette opposition ». Cette solution, si elle a fait l'objet de critiques⁵, a néanmoins été maintenue par la jurisprudence postérieure⁶.

Ainsi, dans un arrêt du 26 novembre 2003⁷, la Cour de cassation affirme que le tiré d'un chèque bancaire frappé d'opposition est tenu d'en immobiliser la provision « jusqu'à la décision judiciaire sur la validité de l'opposition, s'il a été mis en cause dans l'instance engagée à cette fin ». Et dans son arrêt du 21 novembre 2018, elle indique que « la banque tirée d'un chèque frappé d'opposition est tenue d'en immobiliser la provision jusqu'à décision judiciaire sur la validité de l'opposition, si elle a été mise en cause dans l'instance en référé engagée à cette fin, ou, sinon, pendant une année suivant l'expiration du délai de présentation du chèque ». La question est toutefois de savoir si, à la date de la cessation de l'immobilisation, le banquier est tenu de mettre la provision du chèque à la disposition du bénéficiaire du chèque ou s'il n'est tenu d'aucune obligation : les

solutions retenues par les arrêts des 26 novembre 2003 et 21 novembre 2018 sont divergentes.

Les faits sont similaires. Des chèques ont été frappés d'opposition, une instance en mainlevée a été engagée en présence de la banque tirée, la mainlevée a été ordonnée, les chèques ont été présentés au paiement une seconde fois, et un nouveau rejet a été décidé, mais cette fois pour défaut de provision. Dans son arrêt du 26 novembre 2003, la Cour de cassation censure des juges du fond qui avaient considéré que la banque tirée « était tenue de maintenir la provision jusqu'à la seconde présentation du chèque » et qui l'avaient en conséquence condamnée à payer le chèque. Dans son arrêt du 21 novembre 2018, la Cour censure des juges du fond qui avaient tout au contraire considéré que la banque tirée était fondée à ne pas maintenir la provision jusqu'à la date de la seconde présentation. La Cour s'en explique en tête de son arrêt : la banque tirée « doit, après mainlevée de l'opposition au cours de ces périodes, soit dès la décision judiciaire de mainlevée, si elle a été elle-même en cause, soit dès qu'elle lui a été notifiée ou signifiée, payer au bénéficiaire le montant, jusqu'alors bloqué, de la provision du chèque, sous la seule réserve que le titre puisse lui être remis en contrepartie ».

La solution est logique dès lors que l'on admet le blocage de la provision. Il ne sert à rien au bénéficiaire du chèque d'obtenir l'immobilisation de la provision s'il ne peut pas l'appréhender lorsqu'il a obtenu satisfaction du juge. Et comme désormais la solution est clairement énoncée, les banquiers tirés connaissent désormais précisément leurs obligations en cas de mainlevée de l'opposition. ■

CHÈQUE – OPPOSITION – CAUSE ILLICITE – MAINLEVÉE – DURÉE DE L'INDISPONIBILITÉ – PAIEMENT DU BÉNÉFICIAIRE DU CHÈQUE – SECONDE PRÉSENTATION – REJET POUR DÉFAUT DE PROVISION.

4. Cass. req. 18 juin 1946, JCP 1946, II, 3252, Rapport Lescot.

5. V. M. Cabrillac, « Chèque, Emission et circulation », *Juris-classeur Banque – Crédit – Bourse*, fasc. 320, spéc. n° 143.

6. *Ibid.*, n° 144 : Michel Cabrillac mentionne Cass. com. 9 février 1982, Bull. civ. IV n° 52.

7. Cass. com. 26 novembre 2003, arrêt n° 1640 F-D, pourvoi n° Vo1-10.165, *Société générale c/ société Travagliati*, *Rev. dr. bancaire et financier*, mars-avril 2004, com. n° 59, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard.

La clôture des comptes d'une personne protégée

Le curateur peut-il seul décider de la clôture d'un compte ouvert au nom d'une personne placée en curatelle ?

Cass. civ. 1re, avis du 6 décembre 2018, pourvoi n° 18-70012, Union départementale des associations familiales de l'Yonne.

« Le curateur ne peut concourir, en assistant la personne protégée, à l'ouverture, la modification ou la clôture d'un compte bancaire par celle-ci sans l'autorisation du juge des tutelles ».

Commentaire de Thierry Bonneau

Un compte bancaire peut-il être fermé à la demande de la seule personne en curatelle ? Peut-il l'être à la seule demande du curateur ? Ces questions se posent car les textes n'y répondent pas ou y répondent imparfaitement.

La clôture n'est pas envisagée par l'article 427 du Code civil : ce texte ne prend en considération que l'ouverture et la modification des comptes. Ces opérations ne peuvent pas être effectuées, selon l'alinéa 1 de ce texte, par « la personne chargée de la mesure de protection » et mais peuvent être autorisées, selon l'alinéa 2 du même texte, par le juge des tutelles ou le conseil de famille « si l'intérêt de la personne protégée le commande ».

La clôture du compte est prise en considération par le décret du 22 décembre 2008¹. Elle est considérée, tout autant que l'ouverture des comptes autres que le premier compte², et la modification des comptes, comme un acte de disposition³. C'est donc un acte qui ne peut pas

1. Décret n° 2008-1484 du 22 décembre 2008 relatif aux actes de gestion du patrimoine des personnes placées en curatelle ou en tutelle, et pris en application des articles 452, 496 et 502 du code civil.

2. L'ouverture du premier compte est qualifiée d'acte d'administration par l'annexe I, intitulée « Liste des actes regardés comme actes d'administration ou comme actes de disposition », du décret préc. : colonne 1, « Actes d'administration » : « I. Actes portant sur les meubles corporels et incorporels :

1° Sommes d'argent :

– ouverture d'un premier compte ou livret au nom ou pour le compte de la personne protégée (art. 427, al. 4, du code civil) ;

– emploi et remploi de sommes d'argent qui ne sont ni des capitaux ni des excédents de revenus (art. 468 et 501 du code civil) ;

– emploi et remploi des sommes d'argent non judiciairement prescrits par le juge des tutelles ou le conseil de famille (art. 501 du code civil) ;

– perception des revenus ;

– réception des capitaux ;

– quittance d'un paiement ;

– demande de délivrance d'une carte bancaire de retrait. »

3. Cf. Annexe 1, préc. : colonne 2, « Actes de disposition » :

« II. Actes portant sur les meubles corporels et incorporels :

1° Sommes d'argent :

– modification de tout compte ou livrets ouverts au nom de la personne protégée (art. 427, al. 1 et 2, du code civil) ;

être effectué par le majeur en curatelle sans l'assistance du curateur⁴. On doit toutefois observer que si le décret se réfère à l'article 427 du Code civil en ce qui concerne l'ouverture et la modification, il ne s'y réfère pas pour la clôture. Sans doute parce que l'article 427 n'envisage pas la clôture.

D'où l'intérêt de la position prise par la Cour de cassation dans son avis du 6 décembre 2018 : « le curateur ne peut concourir, en assistant la personne protégée, à l'ouverture, la modification ou la clôture d'un compte bancaire par celle-ci sans l'autorisation du juge des tutelles ». Étant précisé que cette position est motivée uniquement au regard de l'article 427 du code civil dont la Cour souligne qu'il participe des « dispositions générales communes à l'ensemble des mesures

- ouverture de tout nouveau compte ou livret au nom ou pour le compte de la personne protégée (art. 427, al. 1 et 2, du code civil) ;
- ouverture de tout compte, y compris d'un compte de gestion du patrimoine, auprès de la Caisse des dépôts et consignations (art. 427, al. 3, et art. 501, al. 4, du code civil) ;
- lorsque la personne protégée a fait l'objet d'une interdiction d'émettre des chèques, fonctionnement de ses comptes sous la signature de la personne chargée de la mesure de protection et disposition par celle-ci de tous les moyens de paiement habituels (art. 427, al. 7, du code civil) ;
- emploi et remploi des capitaux et des excédents de revenus (art. 468 et 501 du code civil) ;
- à compter du 1^{er} février 2009 : contrat de fiducie par une personne sous curatelle (art. 468, al. 2, du code civil) ;
- clôture d'un compte bancaire ;
- ouverture d'un compte de gestion de patrimoine ;
- demande de délivrance d'une carte bancaire de crédit. »

4. B. Teyssié, *Droit des personnes*, 20^e éd., 2018, Lexisnexis, n° 1075, p. 556.

de protection ». Ce qui n'est sans doute pas totalement convaincant pour justifier la position même si celle-ci nous paraît logique puisqu'on ne voit pas pourquoi on traiterai différemment la clôture de l'ouverture et de la modification. D'autant que, d'une part, les dispositions de l'article 427 traduisent la volonté d'organiser une protection particulière des majeurs faisant l'objet d'une mesure de protection et que d'autre part, la clôture réalise une forme de modification du compte.

Cette solution devrait être prochainement consacrée par la loi. La clôture sera prise en considération par l'alinéa 1 de l'article 427, de sorte que la clôture ne pourra être effectuée qu'avec l'accord du juge des tutelles ou du conseil de famille, en application de l'alinéa 2. Ce qui explique l'alinéa 2 ne soit pas modifié, alors que l'alinéa 1, dans sa rédaction issue de l'article 8, I, 1 bis, du projet loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice⁵, disposera que « La personne chargée de la mesure de protection ne peut pas procéder à la clôture des comptes ou livrets ouverts, avant le prononcé de la mesure, au nom de la personne protégée. Elle ne peut pas non plus procéder à l'ouverture d'un autre compte ou livret auprès d'un nouvel établissement habilité à recevoir des fonds du public. » ■

COMPTE BANCAIRE – MAJEUR SOUS CURATELLE – CLÔTURE DU COMPTE
– AUTORISATION DU JUGE.

5. Texte modifié par l'Assemblée nationale : document n° 226.

De la variation des taux légaux

Doit-on tenir compte des variations affectant le taux de l'intérêt légal pour le calcul des intérêts dus ?

Cass. Civ. 1^{re}, 19 décembre 2018, arrêt n° 1221 F-D, pourvoi n° G 17-14.450, *Jankowski c/ Société Banque internationale à Luxembourg*.

« Qu'en statuant ainsi, alors que, lorsqu'il est substitué au taux conventionnel d'un prêt mentionnant un taux contractuel annulé, l'intérêt au taux légal court, à compter de la souscription de ce prêt, au taux alors en vigueur, et obéit aux variations auxquelles la loi le soumet, la cour d'appel a violé » l'article L. 313-2 du Code monétaire et financier.

Commentaire de Thierry Bonneau

L'arrêt du 19 décembre 2018 n'innove pas en matière d'intérêts calculés au taux légal, ce taux ayant été substitué au taux conventionnel dont la stipulation a été annulée. La Cour de cassation a apporté, en ce domaine, deux séries de précisions :

– c'est le taux d'intérêt légal en vigueur à la date de la convention¹ ou à celle de l'avenant² selon que la mention

annulée est celle de l'acte de prêt ou celle de l'avenant ;
– le taux pris en compte doit subir les modifications successives que la loi lui apporte. Cette solution, retenue par la Cour de cassation dans des arrêts du 21 janvier 1992³, est reprise par l'arrêt du 19 décembre 2018.

Rappelons que lorsque l'erreur entache à la fois le prêt et l'avenant, la sanction de cette double erreur appelle « la substitution du taux légal au taux conventionnel dans chacun de ces actes, à compter de leur souscription et selon le taux légal en vigueur à leurs dates respectives, peu important l'absence de novation du prêt »⁴. ■

PRÊT – ANNULLATION DU TAUX CONTRACTUEL – TAUX LÉGAL – PRISE EN COMPTE DES MODIFICATIONS SUCCESSIVES.

1. Cass. 1^{re} civ., 21 janv. 1992 (arrêts n° 2 et 3), *Bull. civ. I*, n° 22, p. 15-16 ; *Rev. dr. bancaire et bourse*, sept.-oct. 1992, 206, n° 33, obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard.

2. Cass. civ. 1^{re}, 27 févr. 2007, *Bull. civ. I* n° 84, p. 72 ; *Banque et Droit*, n° 114, juill.-

août 2007, 17, obs. Th. Bonneau ; *Rev. dr. bancaire et financier*, juill.-août 2007, 11, n° 4, obs. F.-J. Crédot et Th. Samin ; *Rev. trim. dr. com.* 2007, 427, obs. D. Legeais ; *JCP* 2007, éd. E, 2377, n° 28, obs. N. Mathey.

3. Arrêt préc.

4. Cass. 1^{re} civ., 15 oct. 2014 (arrêt n° 1203), *Banque et Droit*, janv. 2015, 39, n° 159, obs. Th. Bonneau ; *Rev. dr. bancaire et financier* mars-avril 2015, com. n° 31, note F.-J. Crédot et Th. Samin ; *D.* 2015, *pan.*, p. 2150, obs. D.-R. Martin.

Toutes les clauses de déchéance du terme ne sont pas abusives !

La clause qui détermine les conditions de mise en œuvre de la déchéance, sans exclure le recours au juge, n'est pas abusive.

Cass. 1^{re} civ., 28 novembre 2018, Caisse de Crédit Mutuel de Ozoir la Ferrière c/ G et K., pourvoi n° 17-21.625, F-D.

« N'est pas abusive la clause litigieuse prévoyant le prononcé de la déchéance du terme seulement en cas de déclaration inexacte des emprunteurs sur des éléments essentiels ayant déterminé l'accord de la banque ou pouvant compromettre le remboursement du prêt, sans exclure le recours au juge ».

Commentaire de Sophie Gjidara-Decaix

Face au vent d'hostilité qui souffle sur les clauses de déchéance du terme en matière de crédit immobilier, l'arrêt rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation redonne espoir aux prêteurs qui veulent s'assurer de la loyauté de leurs emprunteurs. Alors qu'en matière de crédit à la consommation, les clauses de déchéance du terme ne peuvent jouer, conformément à l'article L. 312-39 du Code de la consommation, qu'en cas de défaillance de l'emprunteur, la possibilité pour le prêteur d'obtenir le remboursement immédiat de ses créances est plus largement ouverte en matière de crédit immobilier par l'article L. 313-51 dudit code à toutes les hypothèses dans lesquelles le prêteur peut être amené à demander la résolution du prêt. Dans ce contexte, les clauses de déchéance du terme en cas d'inexactitude ou de fausseté des renseignements ou déclarations des emprunteurs se sont multipliées dans les contrats de crédit immobilier, mais sont aussi rapidement tombées sous les fourches caudines de la législation sur les clauses abusives.

D'une part, la Commission des clauses abusives a rendu plusieurs avis déclarant abusives les clauses résolutoires de plein droit en cas d'inexactitude de renseignements dont le caractère substantiel pour le prêteur n'était pas clairement défini ou s'avéraient dénués de toute incidence sur l'appréciation du risque de défaillance¹.

D'autre part, la majorité des cours d'appel, dont la cour d'appel de Paris, se sont montrées hostiles aux clauses permettant au prêteur d'exiger de plein droit le remboursement anticipé en cas d'inexactitude des déclarations des emprunteurs, sans que l'emprunteur soit défaillant dans le remboursement de son crédit, dès lors qu'il revenait au seul prêteur de décider du caractère inexact de ces déclarations, du caractère essentiel des éléments sur lesquels elles portaient ou bien encore de décider si elles étaient de nature à déterminer l'accord de la banque ou à compromettre le remboursement du prêt². Plus récemment, la Cour de cassation a eu l'occasion de confirmer cette jurisprudence défavorable.

Après avoir rappelé, sur le plan procédural, que le juge national est tenu d'examiner d'office le caractère abusif des clauses contractuelles invoquées par une partie, dès lors qu'il dispose des éléments de fait et de droit nécessaires à cet effet, la Cour de cassation a précisé, sur le plan substantiel, les éléments à prendre en considération pour apprécier le caractère abusif de la clause qui ne doit pas être « de nature à laisser croire que l'établissement de crédit dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour apprécier l'importance de l'inexactitude de cette déclaration et que l'emprunteur ne peut recourir au juge pour contester le bien-fondé de la déchéance du terme »³. Autrement dit, le déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties tient au fait, d'une part, que la clause litigieuse confère un pouvoir discrétionnaire au prêteur, comme dans l'affaire jugée où la clause de déchéance du terme prévue par le prêteur pouvait être invoquée « si bon lui semblait dans les quinze jours après notification faite à l'emprunteur par lettre recommandée avec accusé de réception et sans qu'il soit besoin d'une mise en demeure ni d'aucune formalité judiciaire en cas de déclaration inexacte de la part de l'emprunteur ou de la caution », et d'autre part, que l'emprunteur ne peut recourir au juge pour contester le bien-fondé de la déchéance du terme.

C'est au regard de ces deux critères d'appréciation du caractère abusif de la clause que la Cour de cassation valide, dans l'arrêt rendu le 28 novembre 2018, la clause de déchéance du terme qui prévoyait que la déchéance ne serait prononcée qu'en cas de déclaration inexacte des emprunteurs sur des éléments essentiels ayant déterminé l'accord de la banque ou pouvant compromettre le remboursement, sans exclure le recours au juge. Ce faisant, la Cour de cassation consacre la légitimité de ces clauses qui visent à prévenir un défaut d'exécution de leurs engagements par les emprunteurs ayant manqué à leur obligation de loyauté lors de la formation du contrat. Cependant, la validité de ces clauses est subordonnée à la double exigence d'une part, que soient précisées les conditions du prononcé de la déchéance qui ne peuvent par ailleurs porter que sur des éléments essentiels impactant l'accord ou le remboursement, et d'autre part, que leur mise en œuvre puisse faire l'objet d'un contrôle judiciaire. L'équilibre entre la protection légitime des emprunteurs contre les effets drastiques de ces clauses et la protection tout aussi légitime des prêteurs contre la déloyauté de leurs clients résultera ainsi de la qualité rédactionnelle de la clause soumise au contrôle a posteriori du juge. ■

CRÉDIT IMMOBILIER – CLAUSES DE DÉCHÉANCE DU TERME – CLAUSES ABUSIVES.

1. CCA, avis n° 05-01, 24 février 2015 et avis n° 05-03 du 24 février 2015 cités par Ph. Métais et E. Valette, « Les clauses abusives dans les contrats de crédit : présentation d'un contentieux complexe », *Revue Lamy droit civil*, n° 164, 1er nov. 2018.

2. CA Paris 14 avril 2016, n° 14/25646 – CA Paris Pôle 5, ch. 6, 29 sept. 2016, n° 15/0071 – CA Paris, Pôle 4, ch. 8, 18 mai 2017, n° 16/24420.

3. Cass. 1^{re} civ., 10 octobre 2018, n° 17-20441, Bull. civ. I, n° 951, D. 2019, p. 57, note J. Lasserre Capdeville, Editions Législatives, 31 octobre 2018, obs. P. Bouteiller et 18 octobre 2018, obs. C. Thiercelin ; Dalloz Act 25 oct. 2018, obs J.-D. Pellier, LEDB 2018, N) 1117, p. 5 obs. S. Piedelièvre.

Loi de validation et procès équitable : la saga du tableau d'amortissement

La loi de validation influant sur un litige futur dont les juridictions ne sont pas encore saisies à la date de son adoption ne porte pas atteinte au droit au procès équitable de l'article 6 § 1 de la ConvEDH.

Cass. 1^{re} civ., 14 nov. 2018, Mme Hureau et M. Escalère c/ CA Val-de-France, pourvoi n° P 17-14-317, arrêt n° 1057, FS-P+B; Rev. dr. banc. et fin. 2019, comm. 8, note N. Mathey; LEDB 2019, n° 1, p. 5, note S. Piedelièvre; D. actu 3 déc. 2018, obs. J.-D. Pellier; LEDC 2019, n° 1, p. 1, note G. Cattalano.

« Une validation législative influant sur un litige futur dont les juridictions ne sont pas encore saisies à la date de l'adoption de la loi n'est pas susceptible d'être critiquée au regard de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ».

Commentaire de Sophie Gjidara-Decaen

Tout le monde se souvient de la « saga » du tableau d'amortissement en matière de crédits immobiliers. La Cour de cassation avait prononcé, à partir de 1994¹, la déchéance des intérêts à l'encontre des prêteurs qui avaient formulé des offres de prêt dépourvues d'un échéancier des amortissements comme l'exigeait l'article 5, 2° de la loi du 13 juillet 1979 devenu l'article L. 312-8, 2° du Code de la consommation. Puis, le législateur était intervenu pour tarir ce contentieux en validant, à l'article 87-1 de la loi n° 96-314 du 12 avril 1996 portant diverses dispositions d'ordre économique et financier, « sous réserve des décisions de justice passées en force de chose jugée » les offres de prêts émises avant le 31 décembre 1994 – et donc non conformes à la jurisprudence de la Cour de cassation – « dès lors qu'elles indiquaient le montant des échéances de remboursement du prêt, leur périodicité, leur nombre ou la durée du prêt, ainsi que, le cas échéant, les modalités de leurs variations ».

Alors que cet article avait été déclaré conforme à la Constitution², la question de la conventionnalité de cette loi de validation s'est rapidement posée. La Cour de cassation a balayé l'argument de sa non conventionnalité, dans un premier temps, en considérant que l'intervention du législateur dans l'exercice de sa fonction normative n'avait eu pour objet que de limiter, pour l'avenir, la portée d'une interprétation jurisprudentielle et non de trancher un litige dans lequel l'État aurait été partie³. Dans un second temps, la Cour de cassation a fait évoluer sa motivation au regard de la jurisprudence européenne affirmant que « le principe de prééminence du droit et la notion de procès équitable consacrés par l'article 6 de la CEDH s'opposent, sauf d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du pouvoir législatif dans l'administration

de la justice dans le but d'influer sur le dénouement judiciaire du litige »⁴. Dans le sillage de la Cour européenne des droits de l'Homme, la Cour de cassation a alors considéré que cette validation législative ne portait pas atteinte à l'article 6 § 1 de la ConvEDH, en ce que « l'intervention du législateur destinée, par l'adoption de la loi du 12 avril 1996, à aménager les effets d'une jurisprudence de nature à compromettre la pérennité des activités bancaires dans le domaine du crédit immobilier obéissait à d'impérieux motifs d'ordre général »⁵. Si l'on avait pu s'interroger sur la portée de l'arrêt Zielinski, Pradal, Gonzalez et autres c/ France au-delà des litiges dans lesquels l'État était partie, la Cour européenne des droits de l'Homme, à nouveau saisie de la question, avait clairement affiché sa volonté d'exercer un contrôle identique, que l'État soit ou non partie, sur l'intervention du législateur de nature à influencer sur le dénouement judiciaire des litiges en cours⁶.

Aux termes de cette jurisprudence, il est désormais acquis qu'une intervention législative qui règle définitivement et rétroactivement des litiges en cours constitue une violation du droit au procès équitable de l'article 6, § 1, de la ConvEDH, sauf si elle se justifie par d'impérieux motifs d'intérêt général. C'est dans ce contexte que s'inscrit l'arrêt du 14 novembre 2018 qui amène la Cour de cassation à apprécier une nouvelle fois la conventionnalité de la loi n° 96-314 du 12 avril 2016 au regard de l'article 6, § 1, de la ConvEDH.

En l'espèce, un emprunteur qui avait accepté une offre de prêt immobilier émise en 1989 reprochait aux juges du fond d'avoir fait application rétroactive de la loi du 12 avril 1996 pour rejeter sa demande de déchéance du droit aux intérêts conventionnels à l'encontre de la banque qui, suite à sa défaillance en 1999, lui avait délivré un commandement de payer valant saisie immobilière puis l'avait assigné devant le juge de l'exécution. Pour l'emprunteur, les juges du fond avaient violé l'art 6 § 1 de la ConvEDH, ensemble l'article 5, 2° de la loi du 13 juillet 1979 alors en vigueur, en faisant une application rétroactive de la loi du 12 avril 1996 qui n'était nullement justifiée par un impérieux motif d'intérêt général. Mais ce n'est pas sur le terrain de l'appréciation de l'impérieux motif d'intérêt général, source de crispation entre la CEDH et la Cour de cassation, que cette dernière tranche la question. Après avoir constaté qu'il ressortait des productions que l'instance avait été introduite après l'entrée en vigueur de la loi du 12 avril 1996, la Cour de cassation considère que son application rétroactive au prêt litigieux n'a pas pu porter atteinte au droit au procès équitable de l'article 6 § 1 de la ConvEDH. Par ce motif de pur droit qu'elle substitue à ceux critiqués du moyen, la Cour de cassation considère que « la validation législative influant sur un litige futur dont les juridictions ne sont pas encore saisies à la date de l'adoption de la loi n'est pas susceptible d'être critiquée au regard de l'article 6 § 1 de la ConvEDH ».

La solution ne suscite aucune critique. Dès lors que le litige n'est pas en cours au jour de l'adoption de la loi de

1. Cass. 1^{re} civ., 16 mars 1994, n° 95-12239, Bull. civ. I, n° 100; D. 1994, inf. rapid. 1994, p. 85; Banque 1994, n° 549, p. 94, obs. J.-L. Guillot – Cass. 1^{re} civ., 20 juillet 1994, n° 92-19187, Bull. Civ. I, n° 262; JCP E 1995, II, 694, note A. Gourio; Defrénois 1995, art. 36024, p. 350, obs. D. Mazeaud.

2. Cons. const. 9 avr. 1996, DC n° 96-375, D. 1998, somm. p. 150, obs. P. Gaïa; RDP 1996, p. 1147, note X. Prétot, AJDA 1996, 369, obs. O. Schrameck.

3. Cass. 1^{re} civ., 20 juin 2000, Bull. civ. I, n° 191; JCP E 2000, p. 1663, note S. Piedelièvre; JCP G 2001, 10454, note A. Gourio; D. 2000 p. 699, note M.-L. Niboyet; D. 2000, AJ, p. 341, obs. C. Rondey, RTD Civ. 2000, p. 670, obs. N. Molfessis et p. 676, obs. R. Libchaber.

4. CEDH 28 oct. 1999, Zielinski et Pradal, Gonzalez et al. c/ France, RTD Civ. 2000, p. 436, obs. J.-P. Marguénaud, JCP 2000, I, 203, obs. F. Sudre, AJDA 2000, 533, chron. J.-F. Flauss.

5. Cass. 1^{re} civ., 29 avril 2003, n° 00-20062, Bull. civ. I, n° 535; D. 2003, p. 1435, note V. Avena-Robardet; Defrénois 2003, art. 37180, p. 1183, note E. Savaux.

6. CEDH 11 avril 2006, Cabourdin, 18 avril 2006, Vezen, 2 mai 2006, Saint-Adam et Millot c/ France, RDC 2006, p. 879, note A. Debet; JCP E 2006, 2364, note S. Piedelièvre.

validation, à défaut de saisine des juridictions, celle-ci ne peut avoir d'emprise sur lui et ne conduit pas le législateur à rompre le principe d'égalité des armes qui régit le procès en dénouant le litige au profit de l'une des parties. Le contrôle de conventionnalité des lois de validation suppose a minima une instance en cours : à défaut de procès, il n'y a pas lieu de s'interroger sur la légitimité de l'atteinte que porterait une loi de validation au droit à un procès équitable. D'application immédiate, la loi nouvelle qui valide les situations juridiques irrégulières jusqu'à elle, régit désormais les situations nouvelles ou en cours postérieures à son entrée en vigueur, sans que les intéressés puissent la contester sur le fondement de l'article 6 § 1 de la ConvEDH⁷. Ce faisant, la Cour de cas-

7. De la même manière, la Cour de cassation a estimé que la déchéance du droit aux

sation adopte une solution conforme à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme quant à la portée des lois de validation⁸, et évite par ailleurs une nouvelle confrontation avec la Cour européenne des droits de l'Homme avec laquelle elle demeure en désaccord quant à l'appréciation de l'impérieux motif d'intérêt général. ■

CRÉDIT IMMOBILIER – LOI DE VALIDATION – DROIT AU PROCÈS ÉQUITABLE.

intérêts dont aurait été privé l'emprunteur par application de l'article 87-1 de la loi du 2 avril 1996 est une « sanction civile laissée à la discrétion du juge, par nature incertaine et ne pouvant faire naître une espérance légitime s'analysant en un bien au sens de l'article 1^{er} du Protocole additionnel, avant toute décision au fond, laquelle étant intervenue suite à une action introduite postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi précitée, n'a pu créer une telle espérance » Cass. 1^{re} civ., 30 septembre 2010, n° 09-67930, D. 2010, p. 2358, obs. V. Avena-Robardet ; Gaz. Pal. 4 nov. 2010, n° 308, p. 9, note J. Lasserre-Capdeville.

8. CEDH 9 janv. 2007, *Aubert c/ France*, JCP S 2007, 1302, note J. Cavallini.

Crédit affecté : condamnation du vendeur à garantir l'emprunteur du remboursement du capital au prêteur

Le dispositif de l'article L. 312-56 du Code de la consommation ne porte pas atteinte au droit de propriété du vendeur qui, après avoir désintéressé le prêteur, dispose d'une action récursoire contre l'emprunteur.

Cass. 1^{re} civ., 7 nov. 2018, M. Jallet c/ CA Consumer Finance, QPC, pourvoi n° H 18-14.982, arrêt n° 115 FS-P+B ; Gaz. Pal. 19 février 2019, n° 7, p. 55, note M. Roussille ; D. actualité 12 décembre 2018, obs. J.-D. Pellier ; LEDB 2019, n° 111, p. 1, obs. S. Piedelièvre.

« La condamnation à garantie, de nature indemnitaire prononcée, à la demande du prêteur en application de l'article L. 311-33 du Code de la consommation, dans sa version issue de la loi n° 2010-737 du 1er juillet 2010, oblige le vendeur, pour le cas où l'emprunteur n'y satisferait pas lui-même, à rembourser le prêt, ne porte pas atteinte au droit de propriété et n'est entachée d'aucune incompétence négative, dès lors que le vendeur qui a désintéressé le prêteur dispose d'une action récursoire contre l'emprunteur ».

Commentaire de Sophie Gjidara-Decaix

Si les règles qui régissent le crédit affecté visent pour l'essentiel à protéger le consommateur, l'une d'entre elles vise – une fois n'est pas coutume – à protéger le prêteur qui, aux termes de l'article L. 311-33 du Code de consommation (devenu l'article L. 312-56), peut demander, si la résolution judiciaire ou l'annulation du contrat principal survient du fait du vendeur, à ce que ce dernier soit condamné à garantir l'emprunteur du remboursement du prêt, sans préjudice de dommages et intérêts qu'il pourrait devoir au prêteur comme à l'emprunteur. Dans une affaire où un emprunteur avait acquis auprès d'un vendeur un système de pompe à chaleur financé par un crédit d'un montant de 26 000 € souscrit le même jour auprès d'une banque, le vendeur a été condamné à garantir l'acquéreur-emprunteur du remboursement du capital au prêteur suite à la nullité des

contrats de vente et de crédit affecté et la remise subséquente des parties en l'état antérieur. À l'occasion du pourvoi formé contre l'arrêt le condamnant, le vendeur saisit la Cour de cassation de la question prioritaire de constitutionnalité suivante : « L'article L. 311-33, dans sa version applicable à l'espèce, devenu l'article L. 312-56 du Code de la consommation, en ce qu'il n'encadre pas les conditions de mise en œuvre de la garantie du vendeur, exposant ce dernier à restituer deux fois le prix de vente entre les mains de l'acquéreur et de l'emprunteur, sans que cela ne soit justifié par un objectif de protection du prêteur ou de l'acquéreur poursuivi par la loi, est-il contraire au droit de propriété, garanti par l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, et à tout le moins entaché d'une incompétence négative au regard de l'article 34 de la Constitution ? ».

Le fait est que le contrat principal et le contrat de crédit, en ce qu'ils constituent une opération commerciale unique, voient leur sort lié. Outre le fait que la prise d'effet des obligations de l'emprunteur est subordonnée à l'exécution du contrat principal, la résolution ou l'annulation du contrat principal entraîne de plein droit celle du contrat de crédit dans les conditions de l'article L. 312-55 du Code de la consommation. L'anéantissement du contrat principal entraîne alors une remise en l'état antérieur qui n'est pas sans susciter des difficultés lorsque les fonds prêtés ont été directement versés par le prêteur au vendeur. Si, du fait de l'anéantissement du contrat principal, le vendeur peut être condamné à restituer à l'acheteur/emprunteur le prix qu'il a perçu, il peut aussi, aux termes de l'article L. 312-56 du Code de la consommation, être condamné à restituer au prêteur les fonds prêtés si l'emprunteur n'y satisfait pas lui-même. Cette double condamnation porte-t-elle atteinte au droit de propriété du vendeur ?

Tel n'est pas le cas pour la Cour de cassation qui, après avoir constaté que les conditions de recevabilité de la QPC étaient remplies, lui a dénié tout caractère sérieux. Le fait est qu'aux termes de l'article litigieux, le vendeur n'est obligé à rembourser le prêt que si la résolution judiciaire ou l'annulation du contrat principal résulte d'une faute du vendeur et il ne l'est, comme le souligne la Cour de

cassation, qu'à titre de garantie, puisque le vendeur qui a désintéressé le prêteur dispose d'une action récursoire contre l'emprunteur. Tenu en tant que garant, le vendeur ne supporte pas, à titre définitif, le poids des sommes qui restent dues par l'emprunteur. Dans ces conditions, la condamnation à garantie, de nature indemnitaire, prononcée à la demande du prêteur en application de l'article L. 312-56 du Code de la consommation ne porte pas atteinte au droit de propriété du vendeur auquel il appartient de se retourner contre l'emprunteur. En défi-

nitive, la règle posée à l'article L. 312-56 du Code de la consommation s'avère protectrice non seulement de l'emprunteur, en ce que le vendeur qui a le plus souvent reçu directement les fonds du prêteur, est le mieux à même de les lui restituer, mais aussi du prêteur qui n'a pas à subir les conséquences de la faute du vendeur à l'origine de la résolution du contrat principal et, subséquemment, du contrat de crédit. ■

CRÉDIT AFFECTÉ – ACTION EN GARANTIE DE LA BANQUE CONTRE LE VENDEUR
– QPC.