

# 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)

### Quels sont les droits du créancier bénéficiant d'un nantissement sur un compte courant en cas d'ouverture d'une procédure collective ?

**Les sommes affectées sur un compte spécial en raison d'une saisie conservatoire sont réputées figurer, en l'absence de conversion de la saisie, sur le compte nanti au jour du jugement de liquidation judiciaire.**

Cass. com. 15 septembre 2019, arrêt n° 679 FS-P+B, pourvoi n° H 18-16.178, Laure, es qualité de liquidateur judiciaire c/ Caisse de crédit Mutuel Aix-en-Provence et al.

Commentaire de Thierry Bonneau

Selon l'article 2360 du Code civil, « lorsque le nantissement porte sur un compte, la créance nantie s'entend du solde créditeur, provisoire ou définitif, au jour de la réalisation de la sûreté sous réserve de la régularisation des opérations en cours, selon les modalités prévues par les procédures civiles d'exécution.

Sous cette même réserve, au cas d'ouverture d'une procédure de sauvegarde, de redressement judiciaire, de liquidation judiciaire ou d'une procédure de traitement des situations de surendettement des particuliers contre le constituant, les droits du créancier nanti portent sur le solde du compte à la date du jugement d'ouverture. »

Issu de l'ordonnance du 23 mars 2006<sup>1</sup>, l'article 2360 a donné lieu à peu de décisions. D'où l'intérêt de l'arrêt rendu le 25 septembre 2019 par la Cour de cassation.

En l'espèce, un nantissement de compte bancaire avait été mis en place en 2013 afin de garantir des prêts bancaires. Ultérieurement, des saisies conservatoires avaient été diligentées, ce qui avait conduit le banquier à débiter le compte nanti à due concurrence des sommes saisies et à les porter au crédit d'un compte spécial ; par ailleurs, la société débitrice au titre des prêts et dont le compte

avait été nanti avait été mise en liquidation judiciaire. Cela avait conduit le banquier à déclarer sa créance à titre privilégié et à être autorisé, sur sa demande, à appréhender le solde créditeur du compte nanti à la date du jugement d'ouverture de la procédure collective. Les saisies ayant fait l'objet d'une mainlevée, la banque a crédité le compte nanti des sommes inscrites dans le compte spécial et en a demandé l'attribution judiciaire.

Le liquidateur a contesté cette demande, mais en vain : les droits du créancier nanti ont été reconnus par la Cour de cassation : « Mais attendu que l'affectation des sommes sur lesquelles portaient les saisies conservatoires sur un compte spécialement ouvert par la banque à cet effet était une simple opération comptable destinée à les isoler dans l'attente du sort qui leur serait réservé, sans incidence sur les droits des parties, de sorte qu'en l'absence de conversion des saisies conservatoires avant l'ouverture de la procédure collective, ces sommes étaient réputées figurer sur le compte nanti au jour du jugement ayant mis la société en liquidation judiciaire ; que par ce motif de pur droit, suggéré par la défense, substitué à ceux critiqués, la décision se trouve justifiée. »

La Cour de cassation a ainsi maintenu la décision attaquée tout en soulignant l'inopérance de la motivation des juges du fond : ceux-ci avaient considéré que la mainlevée d'une saisie conservatoire relevait des opérations en cours au sens de l'article 2360 du Code civil, ce qui était erroné. Il est vrai que la saisie conservatoire qui n'est pas encore convertie en saisie exécution ou qui n'a pas encore fait l'objet d'une mainlevée peut apparaître comme une opération en cours<sup>2</sup>, c'est-à-dire comme une opération dont la date est antérieure au jour de la réalisation de la sûreté ou au jour de l'ouverture de la procédure collective. Une telle approche est cependant inutile car, comme le souligne la Cour de cassation, l'affectation de sommes dans un compte spécial n'est qu'une opération comptable destinée à isoler des sommes dans l'attente du

1. Art. 12, Ordonnance n° 2006-346 du 23 mars 2006 relative aux sûretés.

2. Sur la distinction des opérations nouvelles et des opérations en cours, v. Th. Bonneau, *Droit bancaire*, 13<sup>e</sup> éd. 2019, LGDJ, p. 415 (saisie) et p. 437 (cautionnement).

sort qui peut leur être réservé. Aussi, puisque les saisies conservatoires, qui rendent indisponibles le solde des comptes sans en donner la propriété au créancier saisissant<sup>3</sup>, n'avaient pas été converties avant l'ouverture de la procédure collective, les sommes inscrites au crédit du compte spécial devaient être réputées figurer sur

le compte nanti au jour du jugement ayant mis la société débitrice en liquidation judiciaire. De sorte que les droits du créancier nanti sur le solde du compte nanti incluant les sommes ayant été inscrites temporairement au crédit du compte spécial excluaient toute possibilité d'appréhension par le liquidateur judiciaire. ■

NANTISSEMENT DE COMPTE – SAISIE CONSERVATOIRE – LIQUIDATION JUDICIAIRE  
– DROITS DU CRÉANCIER NANTI.

3. Bonneau, *op. cit.*, n° 534.

## Un manquement du banquier en matière de chèque prive-t-il celui-ci de la faculté de rompre sans préavis un concours financier ?

**L'éventuel manquement du banquier à son obligation de vérifier que le déposant était le bénéficiaire du chèque ne le prive pas de la faculté de rompre sans préavis les concours accordés en cas de comportement gravement répréhensible du bénéficiaire du crédit.**

Cass. com. 11 septembre 2019, arrêt n° 697 FS-P+B, pourvoi n° G 17-26.594, Freyd c/ Société Banque populaire Alsace Lorraine Champagne.

Commentaire de Thierry Bonneau

Le comportement du banquier dispensateur de crédit doit-il être pris en considération dans le cadre des dispositions de l'article L. 313-12 du Code monétaire et financier ? La question est étrange car ce texte – son alinéa 2 – ne fait pas état du comportement du banquier lorsqu'il autorise celui-ci à interrompre, sans préavis, les concours financiers consentis aux entreprises. Il vise en effet deux cas – le « comportement gravement répréhensible du bénéficiaire du crédit » et la situation « irrémédiablement compromise » de ce dernier<sup>1</sup> – sans imposer d'apprécier le comportement ou la situation dudit débiteur au regard du propre comportement de la banque. Cela n'a pas empêché un débiteur, à qui on reprochait un comportement gravement

répréhensible, de prétendre qu'un tel comportement doit être pris en considération – il était en l'occurrence reproché au banquier de s'être abstenu de vérifier que le déposant de chèques en était bien le bénéficiaire – pour remettre en cause la décision du banquier d'interrompre les concours dont il bénéficiait sans avoir à respecter le délai de 60 jours imposé à titre de principe par l'alinéa 1 de l'article L. 313-12.

En vain toutefois, et cela à juste titre, comme le montre l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 11 septembre 2019 : « Mais attendu que l'éventuel manquement de l'établissement de crédit à son obligation de vérifier que le déposant était le bénéficiaire des chèques ne le prive pas de la faculté, qu'il tient de l'article L. 313-12 du code monétaire et financier, de rompre sans préavis les concours accordés en cas de comportement gravement répréhensible du bénéficiaire du crédit ou au cas où la situation de ce dernier s'avérerait irrémédiablement compromise ; que la cour d'appel n'avait donc pas à effectuer la recherche inopérante invoquée par le moyen. » Etant observé que l'arrêt du 11 septembre 2019, de rejet sur le terrain de l'article L. 313-12, est un arrêt de cassation sur le fondement de l'article 455 du Code de procédure civile car les juges du fond n'ont pas répondu au moyen faisant valoir que le banquier qui réclamait une certaine somme au titre du solde débiteur d'un compte ne produisait aucun document contractuel justifiant de l'existence de ce compte. Ce qui ne saurait étonner en raison de la règle selon laquelle « celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver »<sup>2</sup>. ■

CRÉDIT D'EXPLOITATION – ARTICLE L. 313-12 DU CODE MONÉTAIRE ET FINANCIER  
– INTERRUPTION SANS PRÉAVIS – INCIDENCE DU MANQUEMENT DU BANQUIER.

1. V. not. Bonneau, *op. cit.*, n° 903 ; J.-L. Rives-Langes, « La rupture immédiate d'un concours bancaire », *Mélanges AEDBF-France*, RB Édition, 1997, p. 275 et s.

2. Art. 1353 du Code civil.

## En cas d'emprunteur personne morale, qui bénéficie de la mise en garde ?

**Les associés, même tenus indéfiniment des dettes sociales, ne sont pas les bénéficiaires du devoir de mise en garde lequel s'apprécie, lorsque le débiteur est une personne morale, en la seule personne de son représentant légal.**

Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 19 septembre 2019, pourvoi n° 18-15.398, arrêt FS+P+B+I, Société civile immobilière de la Brie.

Commentaire de Thierry Bonneau

Le devoir de mise en garde est mis en œuvre tant en matière de prêt que de crédit-bail et peut bénéficier aussi bien aux personnes physiques qu'aux personnes morales.

Traditionnellement, cette protection concernait uniquement les emprunteurs profanes ; elle ne concernait pas les emprunteurs avertis<sup>1</sup>. Ces derniers n'étaient toutefois pas sans protection car les banquiers dispensateurs de crédit engageaient leur responsabilité s'ils consentaient un crédit en disposant d'un élément d'information relatif

1. V. Bonneau, *Droit bancaire, op. cit.*, n° 961.

à la fragilité financière du client que celui-ci ignore : leur protection résidait dans le principe de symétrie de l'information ; on faisait remarquer que le caractère excessif ou non du crédit n'était pas pris en considération<sup>2</sup> alors que cette appréciation est centrale dans la mise en garde de l'emprunteur profane. Dans son arrêt du 11 avril 2018<sup>3</sup>, la Cour de cassation a aligné la situation de l'emprunteur averti sur celle de l'emprunteur profane : l'obligation de mise en garde bénéficiant à celui-ci porte sur l'inadaptation du crédit aux capacités financières de l'emprunteur et sur le risque de l'endettement qui résulte de son octroi. Il demeure toutefois une différence de taille : si l'emprunteur est averti, la dissymétrie d'information doit être démontrée. Une telle preuve n'est pas nécessaire lorsque l'emprunteur est profane. Sans doute parce que, comme l'a indiqué Dominique Legeais<sup>4</sup>, la dissymétrie d'information est présumée en ce cas.

Cette différence explique qu'il est toujours nécessaire de cerner les contours de clients profanes et avertis. Le critère de distinction réside dans l'aptitude du client à apprécier les risques qu'il encourt en raison du crédit<sup>5</sup>. Tout dépend de son expérience et de ses connaissances. Si l'emprunteur a l'expérience et la connaissance de

l'opération qu'il souhaite faire, il est averti<sup>6</sup> ; dans le cas contraire, il est profane.

Cette appréciation est délicate lorsque le client est une personne morale. La Cour de cassation a toutefois donné des clefs. Dans un arrêt du 31 janvier 2017<sup>7</sup>, la Cour a indiqué que le caractère averti d'une personne morale s'apprécie dans la personne de son dirigeant. Elle a repris cette solution dans un arrêt du 11 avril 2018<sup>8</sup> tout en ajoutant, dans le même arrêt, que ce caractère ne s'apprécie pas en la personne de ses associés, même si ceux-ci sont tenus solidairement des dettes sociales.

Aussi n'est-il pas étonnant que, dans son arrêt du 19 septembre 2019, elle considère que ce caractère ne s'apprécie pas dans la personne des associés tenus indéfiniment des dettes sociales. Étant cependant observé que l'intérêt de l'arrêt est d'affirmer que ces associés ne sont pas créanciers de l'obligation de mise en garde : « lorsque l'emprunteur est une société civile immobilière, seule celle-ci est créancière de l'obligation de mise en garde et non ses associés, même si ceux-ci sont tenus indéfiniment des dettes sociales, et que le caractère averti de cet emprunteur s'apprécie en la seule personne de son représentant légal et non en celle de ses associés ». Ce qui n'est pas étonnant puisque les associés, même indéfiniment responsables, ne sont pas co-contractants de la personne morale débitrice. ■

CRÉDIT-BAIL – DEVOIR DE MISE EN GARDE – PERSONNE MORALE – DIRIGEANT – ASSOCIÉS TENUS INDÉFINIMENT DES DETTES SOCIALES.

2. D. Legais, *Opérations de crédit*, LexisNexis, 2018, 2<sup>e</sup> éd., n° 719.

3. Cass. com. 11 avril 2018, *Banque et Droit* n° 181, sept.-oct. 2018, 19, obs. Th. Bonneau ; *Bull. Joly Sociétés*, juin 2018, p. 319, note J.-F. Barbiéri ; *Gaz. Pal.* n° 21, 12 juin 2018, 55, note S. Moreil.

4. Legeais, *op. cit.*, n° 687.

5. Cass. com. 11 avril 2012, arrêt n° 416, *Banque et Droit* n° 144, juill.-août 2012, 19, obs. Th. Bonneau.

6. Cass. com. 3 mai 2016, arrêt n° 389, *Banque et Droit*, juill.-août 2016, obs. Th. Bonneau.

7. Cass. com. 31 janvier 2017, *Bull. Joly sociétés*, avril 2017, p. 216, note J.-F. Barbiéri.

8. Cass. com. 11 avril 2018, préc.

## Le prêt consenti par une entreprise à son salarié relève-t-il du droit des clauses abusives applicable aux contrats conclus entre consommateurs et professionnels ?

**La clause prévoyant la résiliation de plein droit du contrat de prêt d'entreprise pour une cause extérieure à ce contrat, afférente à l'exécution d'une convention distincte, est abusive.**

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 5 juin 2019, pourvoi n° 16-12519, n° 526 FS-P+B+I, époux Pouvin / soc. EDF, *Gaz. Pal.* 2019, n° 30, p. 31, note S. Piedelièvre ; J.-D. Pellier Dalloz *Actualité* 4 juill. 2019 ; JCP E 2019, 1409, note E. Bazin ; *LEDB* 2019, n° 112, p. 3, note M. Mignot ; V. Legrand, *AJ Contrat* 2019, p. 343.

Commentaire de Sophie Gjidara-Decaix

Afin de protéger les consommateurs, l'article L. 132-1 du Code de la consommation – recodifié depuis l'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 aux articles L. 212-1 et L. 212-2 sans modification substantielle – a mis en place un dispositif d'élimination des clauses abusives circonscrit aux contrats conclus entre professionnels et

consommateurs. Il importe donc, avant même d'examiner le caractère abusif ou non d'une clause litigieuse au regard des caractères visés par l'article L. 132-1 du Code de la consommation, de déterminer si le contrat qui la contient relève ou non de son champ d'application. Tel est l'apport majeur de l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 5 juin 2019 qui vient préciser, grâce à l'éclairage apporté par la Cour de justice de l'Union européenne, les notions de consommateur et de professionnel, avant d'apprécier le caractère abusif de la clause de résiliation de plein droit du contrat de prêt pour une cause qui lui est extérieure. En l'espèce, la société EDF a consenti à l'un de ses salariés et son épouse un prêt relevant du dispositif d'aide à l'accession à la propriété, soumis à la loi n° 79-596 du 13 juillet 1979 relative à l'information et à la protection des emprunteurs dans le domaine immobilier. Le 1<sup>er</sup> janvier 2002, le salarié démissionne de l'entreprise. En 2012, après que les emprunteurs aient cessé d'honorer leur échéance, EDF fait application de la clause de résiliation du contrat en cas de cessation d'appartenance du salarié à son personnel et assigne les emprunteurs en paiement de diverses sommes. Alors que le tribunal de grande instance de Saint-Pierre avait débouté EDF de sa demande en constatation de la résiliation de plein droit du contrat

de prêt en raison du caractère abusif de la clause, la Cour d'appel de Saint-Denis infirme la décision rendue, considérant d'une part que la législation sur les clauses abusives n'a pas lieu de s'appliquer dès lors que les parties n'ont ni la qualité de professionnel, ni celle de consommateur et, d'autre part que la clause litigieuse n'est ni abusive, ni nulle au sens de l'article 1174 du Code civil. Arguant de leur qualité de consommateur et du caractère abusif de la clause, les emprunteurs saisissent la Cour de cassation qui, dans un arrêt du 4 octobre 2017, décida de surseoir à statuer jusqu'à ce que la Cour de Justice de l'Union européenne se prononce sur la question de savoir « si lorsqu'un employeur tel que la société EDF consent à un salarié ainsi qu'à son épouse, coemprunteur solidaire, mais non salariée de la société, un contrat de prêt immobilier destiné à l'acquisition de leur habitation principale, le premier peut être qualifié de professionnel et les seconds de consommateurs au sens de l'article 2 de la directive ». La Cour de Justice de l'Union européenne s'est prononcée, le 21 mars 2019, en faveur de la reconnaissance aux parties de leur qualité de consommateur et de professionnel. C'est, au double visa de l'ancien article L. 132-1 du Code de la consommation (devenu l'article L. 212-1) et de l'article 2 de la directive 93/13/CEE du Conseil du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, que la Cour de cassation a cassé l'arrêt d'appel en retenant, en premier lieu, la qualité respectivement de consommateur du salarié emprunteur et du coemprunteur et de professionnel de l'employeur prêteur (1.) et en second lieu, le caractère abusif de la clause litigieuse (2.).

1. Si la législation consumériste des clauses abusives a vocation à appréhender tous les contrats quelle que soit leur nature juridique, ces contrats doivent nécessairement être conclus entre un consommateur et un professionnel. En l'espèce, la société EDF avait consenti, à l'un de ses salariés ainsi qu'à son épouse, conformément l'article L. 511-6 du Code monétaire et financier, un contrat de prêt immobilier relevant du dispositif d'aide à l'accession au logement. Par exception au monopole bancaire qui gouverne les opérations de crédit, l'article L. 511-6 du Code précité autorise les entreprises à consentir des prêts de caractère exceptionnel à leurs salariés pour des motifs d'ordre social. Considérant qu'EDF avait, en sa seule qualité d'employeur, accordé ce contrat de prêt qui ne pouvait bénéficier de manière exceptionnelle qu'à ses salariés, la Cour d'appel en avait déduit que la société EDF ne pouvait être considérée comme un professionnel au sens de l'article L. 132-1 du Code de la consommation, de même que le salarié et son épouse ne pouvaient revendiquer la qualité de consommateur au sens de ce même article. À l'inverse, la Cour de cassation, conformément à l'interprétation de la Cour de Justice de l'Union européenne, considère, d'une part, que le « salarié d'une entreprise et son conjoint, qui concluent avec cette entreprise un contrat de crédit réservé, à titre principal, aux membres du personnel de ladite entreprise, destiné à financer l'acquisition d'un bien immobilier à des fins privées, doivent être considérés comme des consommateurs », et d'autre part que l'entreprise qui « conclut un contrat de crédit dans le cadre de son activité professionnelle », doit être considérée comme un professionnel, « même si consentir des crédits ne constitue pas son activité

principale ». Cette interprétation ne surprend pas, dès lors que les contrats auxquels la directive de 1993 s'applique doivent se définir par référence à la qualité des contractants, selon qu'ils agissent ou non dans le cadre de leur activité professionnelle<sup>1</sup>. Adoptant une conception large de la notion de professionnel, la Cour de Justice estime que doit être considérée comme professionnel la personne, physique ou morale qui agit dans le cadre de son activité professionnelle, qu'elle soit publique ou privée, mais aussi principale ou secondaire et accessoire<sup>2</sup>. Si l'octroi de crédit ne relève pas de l'activité principale de l'entreprise, lorsque celle-ci y procède, à titre accessoire, elle agit dans le cadre de son activité professionnelle. À ce titre, la Cour de Justice de l'Union européenne évoque plus précisément le lien entre ces deux activités en retenant les propos de l'avocat général qui, dans ses conclusions, considérait que « le fait de proposer un tel contrat de crédit à ses employés, leur offrant l'avantage de pouvoir accéder à la propriété, sert à attirer et à conserver une main d'œuvre qualifiée et compétente favorisant l'exercice de l'activité professionnelle de l'employeur »<sup>3</sup>. Quant à la notion de consommateur, elle s'entend de toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans son activité professionnelle c'est-à-dire des fins privées. Recommandant au juge national de tenir compte de toutes les circonstances de l'espèce, et notamment de la nature du bien et du service faisant l'objet du contrat considéré, susceptibles de démontrer à quelles fins ce bien ou ce service a été acquis, la Cour de Justice de l'Union européenne reconnaît la qualité de consommateur à celui qui souscrit un contrat de crédit destiné à financer l'acquisition d'un bien immobilier à des fins privées. Le fait que les parties soient également liées par un contrat de travail, exclu par le dixième considérant de la directive 93/13 du champ d'application des clauses abusives, ne prive pas la partie intéressée de sa qualité de consommateur, dès lors que seule importe la finalité non professionnelle du contrat de crédit qui, par ailleurs, n'a pas pour objet d'interférer dans la relation de travail elle-même. Cette interprétation européenne des notions de consommateur et de professionnel est en harmonie avec les définitions légales que le droit français a données de la notion de consommateur pour la première fois à l'occasion de l'adoption de la loi du 17 mars 2014 relative à la consommation transposant la directive du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, alors qu'il a fallu attendre l'ordonnance du 14 mars 2016 pour que la notion de professionnel soit définie dans un article liminaire du Code de la consommation. C'est au regard de la finalité de l'opération et selon que la personne agit dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole ou non, que se définissent ainsi les qualités de professionnel et de consommateur.

2. Concernant le caractère abusif de la clause stipulant la résiliation de plein droit du prêt consenti à un salarié et à son épouse en cas de rupture du contrat de travail,

1. CJUE 21 mars 2019, C-590/17, pt 23.

2. CJUE 21 mars 2019, op. cit., pts 33 à 42 citant déjà en ce sens l'arrêt du 17 mai 2018, Karel de Grote – Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen, C-147/16.

3. CJUE 21 mars 2019, op. cit., pt 42.

il n'a pas été retenu par la Cour d'appel, au motif que ladite clause s'inscrivait dans un contrat qui présente des avantages pour le salarié de nature à équilibrer la clause de résiliation de plein droit. Réfutant cette analyse, la Cour de cassation confirme la solution qu'elle avait antérieurement dégagée, à la lumière d'un avis n° 05-03 de la Commission des clauses abusives<sup>4</sup>, dans un arrêt de principe<sup>5</sup>. Ainsi est abusive la clause qui, « prévoyant la

résiliation de plein droit du contrat pour une cause extérieure à ce contrat, afférente à l'exécution d'une convention distincte, crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au détriment du consommateur ». La résiliation de plein droit du contrat de prêt pour une cause extérieure au contrat et afférente à l'exécution d'une convention distincte, quand bien même elle serait initiée par l'emprunteur, ne peut échapper à la qualification de clause abusive en ce qu'elle expose le consommateur à « une aggravation soudaine des conditions de remboursement et à une modification substantielle de l'économie du contrat ». Le caractère abusif de la clause une fois constaté, la Cour de cassation en déduit que la clause doit être réputée non écrite. ■

4. Il résulte de l'avis n° 05-03 que si la clause qui prévoit la résiliation de plein droit du contrat en cas de défaut de règlement d'une mensualité à son échéance et en cas de décès de l'emprunteur ne présente pas de caractère abusif, la clause qui prévoit pour d'autres causes qui sont étrangères au manquement par l'emprunteur à son obligation essentielle ou se rapportent à des informations qui ne sont pas de nature à éclairer le prêteur sur le risque de défaillance de l'emprunteur, présente un caractère abusif.
5. Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 27 novembre 2008, D. 2009, p. 16, obs. V. Avena-Robardet et p. 393, obs. N. Sauphanor-Brouillaud ; RTDCom. 2009, p. 190, obs. D. Legeais ; RDC 2009, p. 564, obs. D. Fenouillet ; RTDCiv. 2009, p. 116, note B. Fages.

PRÊT D'UN EMPLOYEUR À UN SALARIÉ – CLAUSE ABUSIVE – DOMAINE D'APPLICATION – NOTIONS DE CONSOMMATEUR ET DE PROFESSIONNEL – DÉSÉQUILIBRE SIGNIFICATIF ENTRE LES DROITS ET OBLIGATIONS DES PARTIES – CLAUSE RÉPUTÉE NON ÉCRITE.

## Quelles sont les conditions d'une opération commerciale unique ?

**La différence de signataires du contrat de vente et du contrat de crédit et l'absence de mention dans le contrat de crédit des biens et services financés ne font pas obstacle à la qualification d'opération commerciale unique.**

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 22 mai 2019, pourvoi n° 17-28.418, arrêt n° 488 F-P+B, CIC c/ Mesdames C et Th.-L. Daviot et SARL Forum des énergies, Dalloz Actualité 18 juin 2019, obs. J.-D. Pellier ; LDB 2019, n° 7, p. 2, obs. J. Lasserre Capdeville ; Gaz. Pal. 2019, n° 30, p. 28, note S. Piedelièvre.

Commentaire de Sophie Gjidara-Decaix

Pour éviter que le consommateur qui emprunte pour acheter un bien ou bénéficier d'un service ne reste lié par le contrat principal alors que le crédit n'est pas accordé ou vice versa, le droit de la consommation a établi un lien d'interdépendance entre ces deux contrats, qui constituent « une opération commerciale unique » au sens de l'article L. 311-1, 11° du Code de la consommation. Il reste à préciser les conditions qu'il convient de respecter pour que l'existence de cette opération commerciale unique soit reconnue. De ce point de vue, l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 22 mai 2019 fournit d'utiles précisions. En l'espèce, Madame C. Daviot a conclu avec la SARL Forum des énergies un contrat de vente et d'installation d'une pompe à chaleur financé par un crédit souscrit par Madame Th.-L. Daviot auprès de la société CIC. Ayant assigné la SARL Forum des énergies et la banque aux fins de voir prononcer la résolution du contrat de vente et l'annulation consécutive du contrat de crédit, Mesdames Daviot obtiennent gain de cause devant les juges du fond qui annulent le contrat de crédit en conséquence de la résolution du contrat de vente et d'installation. Dans son pourvoi, la banque conteste l'existence d'une opération commerciale unique aux motifs qu'elle suppose, d'une part, que la personne physique qui souscrit le crédit soit celle qui a conclu

le contrat relatif à la fourniture des biens particuliers à financer et, d'autre part, que le contrat de crédit mentionne spécifiquement les biens ou services concernés. Au visa de l'article L. 311-1, 9°, devenu l'article L. 311-11, 11° du Code de la consommation, la Cour de cassation rejette l'argumentaire de la banque. Se fondant sur la lettre du texte, la Cour de cassation précise, en premier lieu, « qu'une opération commerciale unique, au sens de l'article L. 311-11, 9° devenu L. 311-11, 11°, existe dès lors qu'un crédit sert exclusivement à financer le contrat de fourniture d'un bien ou d'une prestation de services, sans que la personne ayant souscrit le contrat de crédit soit nécessairement celle ayant conclu le contrat à financer ». Il faut, mais il suffit, que le crédit serve exclusivement à financer le contrat principal pour qu'une opération commerciale unique soit reconnue. Peu importe qu'il n'y ait pas identité de signataires du contrat de vente et du contrat de crédit. En second lieu, la Cour de cassation considère que « si l'article L. 311-11, 9° devenu L. 311-11, 11° du Code de la consommation, présume qu'une opération commerciale unique existe lorsque le contrat de crédit mentionne spécifiquement les biens ou les services concernés, il ne subordonne pas l'existence d'une telle opération à la présence de cette mention ». Aux termes de l'article susvisé, une opération commerciale unique est réputée exister, soit lorsque le vendeur ou le prestataire de services finance lui-même le crédit, soit en cas de financement par un tiers, lorsque le prêteur recourt aux services du vendeur ou du prestataire pour la conclusion ou la préparation du contrat de crédit ou encore lorsque le contrat de crédit, mentionne spécifiquement les biens ou les services concernés. En tout état de cause, il ne s'agit là que de présomptions et non de conditions d'existence d'une opération commerciale unique. ■

CRÉDIT À LA CONSOMMATION – CRÉDIT AFFECTÉ – OPÉRATION COMMERCIALE UNIQUE – SIGNATAIRES DU CONTRAT DE CRÉDIT ET DU CONTRAT PRINCIPAL DIFFÉRENTS – MENTION SPÉCIFIQUE DES BIENS OU SERVICES FINANCÉS DANS LE CONTRAT DE CRÉDIT – PRÉSUMPTION D'EXISTENCE D'UNE OPÉRATION COMMERCIALE UNIQUE.

## La déchéance du droit aux intérêts, demande reconventionnelle ou défense au fond ?

**La déchéance du droit aux intérêts constitue une demande reconventionnelle si elle tend à la restitution d'intérêts trop perçus.**

Cass. Avis du 18 septembre 2019, n° 15014 P+B+I, demande d'avis n° U 19-70.013, société Cofidis c/ Vuillaume et al.

Commentaire de Thierry Bonneau

La déchéance du droit aux intérêts est une sanction fréquente en matière de crédit soumis au code de la consommation, et cela quelle que soit la version des textes de ce Code<sup>1</sup>. Elle a pris de l'importance avec la réforme des sanctions civiles applicables en cas de défaut ou d'erreur du taux effectif global puisque, depuis l'ordonnance du 17 juillet 2019<sup>2</sup>, la sanction est, non la nullité de la stipulation d'intérêt avec application du taux légal, mais la déchéance du droit aux intérêts « dans la proportion fixée par le juge, au regard notamment du préjudice de l'emprunteur »<sup>3</sup>.

Une telle sanction est souvent sollicitée par un emprunteur qui souhaite faire obstacle au paiement des intérêts contractuels : dans l'espèce à l'origine de l'avis du 18 septembre 2019, il était reproché au banquier d'avoir accordé un crédit sans avoir saisi l'emprunteur d'une offre préalable satisfaisant aux conditions légales, ce défaut étant sanctionné par la déchéance du droit aux intérêts contractuels, l'emprunteur n'étant tenu, selon l'article L. 311-33 du Code de la consommation dans sa rédaction en vigueur avant le 1<sup>er</sup> mai 2011<sup>4</sup>, qu'au seul rembourse-

ment du capital. La question posée était relative au traitement procédural de cette sanction : s'agissait-il d'une défense au fond ou d'une demande reconventionnelle ?

La Cour, dans son avis du 18 septembre 2019, rappelle d'abord les définitions légales : « constitue une demande reconventionnelle la demande par laquelle le défendeur prétend obtenir un avantage autre que le simple rejet de la prétention de son adversaire »<sup>5</sup> ; « constitue une défense au fond tout moyen qui tend à faire rejeter comme non justifiée, après examen au fond du droit, la prétention de l'adversaire »<sup>6</sup>. La Cour indique ensuite qu'« en ce qu'il tend à faire rejeter comme non justifiée la demande en paiement du prêteur ayant consenti un crédit à la consommation, le moyen tiré de la déchéance du droit aux intérêts opposé par l'emprunteur constitue une défense au fond » et que « toutefois, si l'invocation de la déchéance du droit aux intérêts tend à la restitution d'intérêts trop perçus, elle s'analyse en une demande reconventionnelle, en ce qu'elle procure à l'emprunteur un avantage autre que le simple rejet de la prétention de son adversaire ».

Une telle distinction rejoint celle faite par la jurisprudence en matière de cautionnement, dans l'hypothèse où la caution, pour faire obstacle à la demande du créancier, met en cause la responsabilité de celui-ci<sup>7</sup>. Et bien sûr, elle est appelée à se maintenir sous l'empire du texte actuellement en vigueur en matière d'information précontractuelle de l'emprunteur, l'article L. 341-1 du Code disposant, dans son alinéa 1, que « sous réserve des dispositions du second alinéa, le prêteur qui accorde un crédit sans communiquer à l'emprunteur les informations précontractuelles dans les conditions fixées par l'article L. 312-12 ou, pour les opérations de découvert en compte, à l'article L. 312-85 est déchu du droit aux intérêts »<sup>8</sup>. ■

CRÉDIT À LA CONSOMMATION – DÉFAUT D'INFORMATION – DÉCHÉANCE DU DROIT AUX INTÉRÊTS – DÉFENSE AU FOND – DEMANDE RECONVENTIONNELLE.

1. Cf. not. ancien art. L. 311-33, Code de la consommation (dans sa rédaction en vigueur avant le 1<sup>er</sup> mai 2011) et nouvel art. L. 341-2, Code préc.

2. Ordonnance n° 2019-740 du 17 juillet 2019 relative aux sanctions civiles applicables en cas de défaut ou d'erreur du taux effectif global.

3. V. Th. Bonneau, « La réforme 2019 des sanctions civiles applicables en cas de défaut ou d'erreur du taux effectif global », *Banque et Droit* n° 187, septembre-octobre 2019.

4. Ancien art. L. 311-3, Code de la consommation : « Le prêteur qui accorde un crédit sans saisir l'emprunteur d'une offre préalable satisfaisant aux conditions fixées par les articles L. 311-8 à L. 311-13 est déchu du droit aux intérêts et l'emprunteur n'est tenu qu'au seul remboursement du capital suivant l'échéancier prévu. Les sommes perçues au titre des intérêts, qui sont productives d'intérêts au taux légal à compter du jour de leur versement, seront restituées par le prêteur ou imputées sur le capital restant dû. »

5. Art. 64, Code procédure civile.

6. Art. 71, Code préc.

7. V. Th. Bonneau, *Droit bancaire*, 13<sup>e</sup> éd. 2019, LGDJ, n° 978.

8. Art. L. 341-1, al. 2, Code de la consommation : « En cas de défaut de mention ou de mention erronée du taux annuel effectif global déterminé conformément aux articles L. 314-1 à L. 314-4, le prêteur peut être déchu du droit aux intérêts dans la proportion fixée par le juge, au regard notamment du préjudice pour l'emprunteur. »