

**TRIBUNAL DE
COMMERCE
D'EVRY**



JUGEMENT DU 23 novembre 2022

3ème CHAMBRE

N° de Rôle : 2019F00580 - Affaire jointe : 2021F00625

DEMANDEUR

SAS B M C E
41 qu du Roi 45000 Orléans
390 398 055 RCS ORLEANS
représentée par Me Kathrin ULLMANN 15 Allée Boissy d'Anglas Évry 2ème étage 91000 EVRY
COURCOURONNES kathrin.ullmann@avocat-conseil.fr, par Me Thierry DE LA FUENTE 23 rue
Henri Barbusse 75008 PARIS et par Me Raphael TIWANG WATIO 6 rue Paul Valéry 75116 PARIS
r.tiwang@touzet.fr
Comparante.

DÉFENDEUR

[REDACTED]
[REDACTED]
représenté par S.E.L.A.R.L. SEVELLEC DAUCHEL CRESSON 11 rue Marbeau Société d'Avocats
- Palais W09 75016 PARIS avocats@sevellec-dauchel.fr et par Me Clément COMPTE (HDLA
Avocats) 9 avenue SAINT HONORE D'EYLAU 75116 PARIS
Comparant.

[REDACTED]
[REDACTED]
représenté par Me Benjamin DONAZ 91 rue de Miromesnil 75008 PARIS et par Me Franck BENAÏS
44 rue Cardinet 75017 PARIS fbenais@hotmail.fr
Comparant.

COMPOSITION DU TRIBUNAL

Lors des débats du 28 Septembre 2022 : M. Christian LAZENNEC, *juge chargé d'instruire l'affaire.*

Lors du délibéré :
M. Jean MANSION, *président.*
M. Pierre LESTAGE, M. Olivier DYER,
M. Christian LAZENNEC, M. Pierre LESTAGE, *juges.*

Prononcé publiquement par mise à disposition du jugement au greffe du tribunal conformément aux
dispositions de l'article 450 du code de procédure civile.

JUGEMENT

Jugement contradictoire et en premier ressort signé par M. Pierre LESTAGE, juge du délibéré pour le
président empêché et par Me Etienne GAUDICHEAU, greffier auquel la minute de la décision a été
remise par le juge signataire.

EXPOSE DES FAITS

La société BMCE POINT P (ci-après appelée POINT P) est une société anonyme enregistrée sous le numéro 390 398 055 au RCS d'Orléans, sise à Orléans (45000). Elle a pour activité le commerce de bois et matériaux de construction.

La société GLJ est une société à responsabilité limitée enregistrée sous le numéro 512 777 723 à Evry, sise à Saint-Pierre du Perray (91280).

Le 1^{er} juin 2016 [REDACTED], alors co-gérant de la société GLJ, s'est porté caution solidaire envers la société POINT P en garantie du paiement de toutes sommes pouvant lui être dues par la société GLJ à concurrence de la somme de 250.000,00 euros.

Le 2 juin 2016 [REDACTED], alors co-gérant de la société GLJ, s'est porté caution solidaire envers la société POINT P en garantie du paiement de toutes sommes pouvant lui être dues par la société GLJ à concurrence de la somme de 250.000,00 euros.

Le 26 juillet 2017 la société POINT P assignait la société GLJ en paiement de sa créance, la société GLJ étant placée en redressement judiciaire le 13 novembre 2017, son plan de redressement étant arrêté le 21 janvier 2019, et la liquidation judiciaire étant prononcée le 12 avril 2021.

Ainsi est née la présente instance.

EXPOSE DE LA PROCEDURE

Par assignation du 2 juillet 2019 remise à domicile dans les termes de l'article 656 Code de procédure civile à [REDACTED], ainsi que par assignation du 8 juillet 2019 remise dans les termes de l'article 659 du Code de procédure civile à [REDACTED] et par conclusions récapitulatives n°3 déposées à l'audience du 17 mai 2022 et développées oralement le 28 septembre 2022, la société POINT P demande au tribunal de :

« Vu l'article L. 721-3 du Code de commerce,

Vu les articles 1103 et 2288 du Code civil,

Vu l'article L.332-1 du Code de la consommation,

Vu les articles 515 et 700 du Code de procédure civile,

Vu l'article L.441-10 nouveau (L.441-6 ancien) du Code de commerce,

Il est demandé au tribunal de :

Condamner solidairement [REDACTED] à payer à la société BMCE - POINT P la somme principale TTC de 419.865,88 euros, dans la limite pour chaque caution de la somme de 250.000 euros en principal.

Condamner solidairement [REDACTED] à payer à la société BMCE - POINT P la somme TTC de 62.979,88 euros, au titre de la clause pénale et compte tenu de leur engagement de caution.

Dire que, conformément à l'article L. 441-10 du Code de commerce, cette somme porte intérêt au taux d'intérêt appliqué par la Banque centrale européenne à son opération de refinancement la plus récente majoré de 10 points de pourcentage à compter de la date de reprise des poursuites.

Condamner [REDACTED], en qualité de cautions de la société GLJ, à verser à la société BMCE - POINT P la somme de 1.320 euros TTC d'honoraires forfaitaires, outre, à titre d'honoraire complémentaire de succès, 10 % des condamnations ci-dessus prononcées.

A titre subsidiaire, condamner solidairement [REDACTED] à verser à la société BMCE POINT P la somme de 1.320 euros TTC plus 10% des condamnations ci-dessus prononcées, au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Condamner [REDACTED] aux entiers dépens de l'instance.

Eu égard à l'ancienneté de la créance, rejeter les demandes subsidiaires adverses tendant à l'octroi de délais de paiement, et ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir ».

Par assignation en intervention forcée du 16 juillet 2021 à l'encontre de [REDACTED] signifiée par remise à domicile dans les termes de l'article 656 du Code de procédure civile, la société POINT P demande au tribunal de :

« Vu l'article L. 721-3 du Code de commerce,
Vu les articles 1103 et 2288 du Code civil,
Vu l'article L.332-I du Code de la consommation,
Vu les articles 515 et 700 du Code de procédure civile,
Vu l'article L.441-10 nouveau (L.441-6 ancien) du Code de commerce,

Il est demandé au tribunal de :

Condamner solidairement [REDACTED] à payer à la société BMCE - POINT P la somme principale TTC de 419.865,88 euros, dans la limite pour chaque caution de la somme de 250.000 euros en principal.

Condamner solidairement [REDACTED] à payer à la société BMCE - POINT P la somme TTC de 62.979,88 euros, au titre de la clause pénale et compte tenu de leur engagement de caution.

Dire que, conformément à l'article L. 441-10 du Code de commerce, cette somme porte intérêt au taux d'intérêt appliqué par la Banque centrale européenne à son opération de refinancement la plus récente majoré de 10 points de pourcentage à compter de la date de reprise des poursuites.

Condamner [REDACTED], en qualité de cautions de la société GLJ, à verser à la société BMCE - POINT P la somme de 1.320 euros TTC d'honoraires forfaitaires, outre, à titre d'honoraire complémentaire de succès, 10 % des condamnations ci-dessus prononcées.

Condamner [REDACTED] à verser à la société BMCE POINT P la somme de 2.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Condamner [REDACTED] aux entiers dépens de l'instance.

Eu égard à l'ancienneté de la créance, ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir ».

Par conclusions en défense n°5 remises à l'audience du 5 juillet 2022, Monsieur [REDACTED] demande au tribunal de :

« Vu les articles 2288 et suivants et 2314 Code civil ;
Vu les anciens articles L331-1, L332-1 et L333-2 du Code de consommation ;
Vu les pièces versées aux débats.

Il est demandé au TRIBUNAL DE COMMERCE D'EVRY de :

Dire [REDACTED] recevable et bien fondé en l'ensemble de ses demandes, fins et prétentions ;

Y FAISANT DROIT,

A titre principal **CONSTATER** le caractère manifestement disproportionné, lors de sa conclusion, du cautionnement souscrit par [REDACTED] par rapport à ses biens et revenus, et en conséquence, **REJETTER** l'ensemble des demandes formulées par la société BMCE à l'encontre de [REDACTED]

A titre subsidiaire CONSTATER que la société BMCE n'a pas préservé les droits et garanties dont elle bénéficiait pour le recouvrement de sa créance en s'abstenant de déclarer la totalité de ses créances au passif de la procédure collective ouverte à l'encontre du débiteur principal et de revendiquer les biens dont elle s'était réservé la propriété, et en conséquence, DECHARGER M. [REDACTED] de ses obligations de caution ;

A titre infiniment subsidiaire, si par impossible le tribunal devait condamner [REDACTED] à l'exécution de tout ou partie de son engagement de caution, il serait demandé à la juridiction de :

- CONSTATER que l'engagement de [REDACTED] est enfermé dans une limite globale de 250.000,00 € TTC couvrant le paiement du principal, des intérêts et, le cas échéant, des pénalités ou intérêts de retard ;
- CONSTATER que la société BMCE n'a pas respecté son obligation d'information annuelle, et qu'en conséquence, elle n'est pas fondée à solliciter la condamnation de [REDACTED] au paiement des pénalités et intérêts de retard dont elle s'estime créancière ;
- ACCORDER à [REDACTED] les délais de paiement les plus larges pour s'acquitter des sommes qui seraient mises à sa charge ;

EN TOUTE ETAT DE CAUSE :

- ECARTER l'exécution provisoire du jugement à intervenir ;
- CONDAMNER la société BMCE à payer à [REDACTED] la somme de 5.000 euros sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile ;
- CONDAMNER la société BMCE aux entiers dépens ».

Par conclusions n°2 déposées au greffe le 14 septembre 2022, [REDACTED] demande au tribunal de :

Vu les articles 2288 et 2314 du Code de Civil

Vu les pièces versées aux débats

Vu les conclusions et jurisprudence de [REDACTED]

Vu les articles L 341-2 e tL341-4 et L 341-6 du Code de la Consommation

Vu l'article 1415 du Code civil,

JUGER que le cautionnement de M. [REDACTED] pour 250.000 € est disproportionné et **DEBOUTER** en conséquence la BMCE de toutes ses demandes contre M. [REDACTED]

Subsidiairement,

CONSTATER que la BMCE n'a pas préservé les droits et garanties dont elle bénéficiait pour le recouvrement de sa créance en s'abstenant de déclarer la totalité de ses créances au passif de la procédure collective ouverte à l'encontre du débiteur principal et de revendiquer les biens dont elle s'était réservé la propriété, et en conséquence, **DECHARGER** [REDACTED] de ses obligations de caution

Si le tribunal devait condamner [REDACTED] en sa qualité de caution, il lui est demandé de :

CONSTATER que l'engagement de [REDACTED] est enfermé dans la limite globale de 250.000 € TTC couvrant le paiement du principal, des intérêts, et le cas échéant, des pénalités ou intérêt de retard

CONSTATER que la société BMCE n'a pas respecté son obligation d'information annuelle, et qu'en conséquence, elle n'est pas fondée à solliciter la condamnation de [REDACTED] au paiement des pénalités et intérêts de retard dont elle s'estime créancière

ACCORDER à [REDACTED] les délais de paiement les plus larges pour s'acquitter des sommes qui seraient mises à sa charge (36 mois)

En tout état de cause

ECARTER l'exécution provisoire du jugement à intervenir

CONDAMNER la BMCE à payer à [REDACTED] la somme de 2.500 € au titre de l'article 700 du Code de procédure civile

CONDAMNER la BMCE aux entiers dépens.

Les deux affaires ont été audiencées du 10 septembre 2019 au 7 septembre 2022.

Le 28 septembre 2022, le juge chargé instruire l'affaire a reçu les parties en leurs plaidoiries, a clôturé les débats, mis l'affaire en délibéré pour un jugement rendu par mise à disposition au greffe du tribunal de commerce d'Evry le 29 juin 2022, les parties en présence en ayant été préalablement avisées dans les conditions du deuxième alinéa de l'article 450 du Code de procédure civile.

MOYENS DES PARTIES

Conformément à la possibilité offerte par l'article 455 du Code de Procédure Civile, le tribunal dira que pour les prétentions respectives des parties ainsi que les moyens de droit et de fait qui les confortent il sera renvoyé aux écritures de celles-ci, telles qu'elles ressortent de l'exposé de la procédure énoncée ci-avant, ainsi que de leurs dossiers de plaidoirie.

MOTIFS DE LA DECISION

À titre liminaire, le tribunal, tenu par le seul dispositif de l'acte introductif d'instance et des conclusions, rappelle qu'il n'y a pas lieu de statuer sur les demandes des parties tendant, « constater », « écarter », « dire que », dans la mesure où elles ne constituent pas des prétentions au sens de l'article 4 du code de procédure civile.

1- Sur la jonction

Attendu que la société POINT P a appelé en cause [REDACTED] par assignation enrôlée sous le numéro 2021 F 625 ;

Attendu que le tribunal a donné acte à la société POINT P de sa demande d'appel en cause de [REDACTED] et a constaté l'intervention de ce dernier dans la présente affaire ;

Attendu que les assignations enrôlées sous les numéros 2019 F 580 et 2021 F 625 concernent la même affaire ;

Attendu que lors de l'audience du 9 novembre 2021 la société POINT P et les parties présentes ont demandé la jonction des deux affaires ;

Attendu que pour une bonne administration de la justice le tribunal a ordonné le 9 novembre 2021 la jonction des deux affaires ;

Qu'en conséquence le tribunal rendra un seul jugement contradictoire pour ces deux affaires jointes sous le numéro 2019 F 580.

2- Concernant M. [REDACTED]

Attendu que la société POINT P demande au tribunal de condamner solidairement [REDACTED] à payer à la société BMCE - PONT P la somme principale TTC de 419.865,88 euros, dans la limite pour chaque caution de la somme de 250.000 euros en principal ;

Attendu que l'article L332-1 du code de la consommation dispose que « Un créancier professionnel ne peut se prévaloir d'un contrat de cautionnement conclu par une personne physique dont l'engagement était,

lors de sa conclusion, manifestement disproportionné à ses biens et revenus, à moins que le patrimoine de cette caution, au moment où celle-ci est appelée, ne lui permette de faire face à son obligation » ;

Attendu qu'il est constant qu'un vendeur professionnel qui accorde d'importantes facilités de paiement, s'apparentant à un crédit, est un créancier professionnel ;

Attendu qu'il est constant qu'un créancier professionnel s'entend de celui dont la créance est née dans l'exercice de sa profession ou se trouve en rapport direct avec l'une de ses activités professionnelles, même si celle-ci n'est pas principale,

Attendu qu'en l'espèce la société POINT P est un vendeur professionnel, qui accorde d'importantes facilités de paiement à ses nombreux clients œuvrant dans le bâtiment, donc en rapport direct avec son activité de vente ;

Attendu qu'en tant que créancier professionnel, la société POINT P ne peut se prévaloir d'un engagement de caution qui serait manifestement disproportionné à sa conclusion ou lors de l'appel de la caution ;

Attendu qu'il est constant que la disproportion doit être appréciée en prenant en considération l'endettement global de la caution, y compris celui résultant d'engagements de cautions antérieurs ou concomitants, même si leur mise en œuvre n'est qu'éventuelle et même s'ils ont été ensuite privés d'effet car disproportionnés ;

Attendu que la société POINT P ne verse aux débats aucun élément ni aucune pièce montrant qu'elle se soit informée lors de la conclusion de l'acte de caution du patrimoine du signataire ;

Attendu qu'il ressort des pièces versées au débat que lors de la conclusion du contrat de cautionnement, [REDACTED] avait un patrimoine constitué de moins de 70.000 euros d'actifs nets et de plus de 1.500.000 euros d'engagements de cautions et de dettes fiscales, y compris la caution POINT P, ce qui est manifestement disproportionné même en tenant compte de ses revenus annuels de 86.000 euros ;

Attendu qu'il ressort des pièces versées au débat que lors de l'appel de la caution, [REDACTED] avait un patrimoine constitué de 190.000 euros d'actifs net et de plus de 1.000.000 euros d'engagements de cautions et de dettes fiscales, y compris la caution POINT P, ce qui est manifestement disproportionné même en tenant compte de ses revenus annuels de 36.000 euros ;

Attendu que la société POINT P excipe la mention « ...n'est pas disproportionné par rapport à mes biens et à mes revenus », mention préimprimée et incorporée dans les autres dispositions de l'acte de cautionnement dont elle ne se distingue pas ;

Attendu que cette mention passe-partout à vocation exonératoire ne peut dispenser la responsabilité de la société POINT P de faire souscrire une garantie en correspondance avec la capacité du contractant, à partir des éléments fournis ou des indications données par la caution qui n'a de toute évidence pas été interrogée à cet égard ;

Attendu que cette phrase ne peut priver la caution du droit de se prévaloir des dispositions protectrices et d'ordre public de l'article L332-1 du code de la consommation ; qu'en premier lieu si cette clause venait à être appliquée, elle conduirait à interdire par avance et systématiquement à la caution du droit de contester le caractère proportionné de son engagement et permettrait au créancier professionnel de se libérer automatiquement de son obligation de vérification in concreto du caractère proportionné de l'engagement pris par la caution ; que cette clause aboutit en second lieu, à une renonciation anticipée de la caution au bénéfice d'une loi impérative, ce qui n'est pas possible ; qu'il en résulte que la clause litigieuse doit être réputée non écrite ;

Le tribunal déboutera la société POINT P de sa demande de condamner [REDACTED] payer à la société BMCE - POINT P la somme principale TTC de 419.865,88 euros, dans la limite de la somme de 250.000 euros en principal.

3- Concernant M. [REDACTED]

Attendu que la société POINT P demande au tribunal de condamner solidairement [REDACTED] à payer à la société BMCE - PONT P la somme principale TTC de 419.865,88 euros, dans la limite pour chaque caution de la somme de 250.000 euros en principal ;

Attendu que l'article L332-1 du code de la consommation dispose que « *Un créancier professionnel ne peut se prévaloir d'un contrat de cautionnement conclu par une personne physique dont l'engagement était, lors de sa conclusion, manifestement disproportionné à ses biens et revenus, à moins que le patrimoine de cette caution, au moment où celle-ci est appelée, ne lui permette de faire face à son obligation* » ;

Attendu qu'il est constant qu'un vendeur professionnel qui accorde d'importantes facilités de paiement, s'apparentant à un crédit, est un créancier professionnel ;

Attendu qu'il est constant qu'un créancier professionnel s'entend de celui dont la créance est née dans l'exercice de sa profession ou se trouve en rapport direct avec l'une de ses activités professionnelles, même si celle-ci n'est pas principale,

Attendu qu'en l'espèce la société POINT P est un vendeur professionnel, qui accorde d'importantes facilités de paiement à ses nombreux clients œuvrant dans le bâtiment, donc en rapport direct avec son activité de vente ;

Attendu qu'en tant que créancier professionnel, la société POINT P ne peut se prévaloir d'un engagement de caution qui serait manifestement disproportionné à sa conclusion ou lors de l'appel de la caution ;

Attendu qu'il est constant que la disproportion doit être appréciée en prenant en considération l'endettement global de la caution, y compris celui résultant d'engagements de cautions antérieurs ou concomitants, même si leur mise en œuvre n'est qu'éventuelle et même s'ils ont été ensuite privés d'effet car disproportionnés ;

Attendu que la société POINT P ne verse aux débats aucun élément ni aucune pièce montrant qu'elle se soit informée lors de la conclusion de l'acte de caution du patrimoine du signataire ;

Attendu qu'il ne ressort pas des pièces versées au débat que lors de la conclusion du contrat de cautionnement, [REDACTED] ait eu un quelconque patrimoine ce qui est manifestement disproportionné même en tenant compte de son revenu fiscal de référence de l'époque qui était de 58.000 euros ;

Attendu qu'il ne ressort pas des pièces versées au débat que lors de l'appel de la caution, [REDACTED] ait eu un patrimoine ni des revenus, ce qui est manifestement disproportionné eu égard au montant de la caution signée ;

Attendu que la société POINT P excipe la mention « *...n'est pas disproportionné par rapport à mes biens et à mes revenus* », mention préimprimée et incorporée dans les autres dispositions de l'acte de cautionnement dont elle ne se distingue pas ;

Attendu que cette mention passe-partout à vocation exonératoire ne peut dispenser la responsabilité de la société POINT P de faire souscrire une garantie en correspondance avec la capacité du contractant, à partir des éléments fournis ou des indications données par la caution qui n'a de toute évidence pas été interrogée à cet égard ;

Attendu que cette phrase ne peut priver la caution du droit de se prévaloir des dispositions protectrices et d'ordre public de l'article L332-1 du code de la consommation ; qu'en premier lieu si cette clause venait à être appliquée, elle conduirait à interdire par avance et systématiquement à la caution du droit de contester le caractère proportionné de son engagement et permettrait au créancier professionnel de se libérer automatiquement de son obligation de vérification *in concreto* du caractère proportionné de l'engagement pris par la caution ; que cette clause aboutit en second lieu, à une renonciation anticipée de la caution au

bénéfice d'une loi impérative, ce qui n'est pas possible ; qu'il en résulte que la clause litigieuse doit être réputée non écrite ;

Le tribunal déboutera la société POINT P de sa demande de condamner [REDACTED] à payer à la société BMCE - POINT P la somme principale TTC de 419.865,88 euros, dans la limite de la somme de 250.000 euros en principal.

4- Sur l'article 700 du code de procédure civile

Attendu que, compte tenu des circonstances de la cause, le tribunal estime que l'équité commande de laisser à la charge de chacune des parties ses frais non compris dans les dépens ;

Le tribunal dira qu'il n'y a pas lieu de faire application des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile.

5- Sur les autres demandes

Le tribunal déboutera les parties de leurs autres demandes les disant mal fondées, contraires aux motifs ou devenues sans objet.

6- Sur les dépens

Attendu que la société POINT P succombe à l'instance ;
Le tribunal condamnera la société POINT P aux dépens de l'instance.

DECISION

Par ces motifs,

Le tribunal, après en avoir délibéré et statuant publiquement par jugement contradictoire et en premier ressort,

Déboute la société POINT P de sa demande de condamner [REDACTED] à payer à la société BMCE - POINT P la somme principale TTC de 419.865,88 euros, dans la limite de la somme de 250.000 euros en principal,

Déboute la société POINT P de sa demande de condamner [REDACTED] à payer à la société BMCE - POINT P la somme principale TTC de 419.865,88 euros, dans la limite de la somme de 250.000 euros en principal,

Dit n'y avoir lieu de faire application des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile,

Déboute les parties de leurs autres demandes,

Condamne la société POINT P aux dépens de l'instance, en ce compris les frais de greffe liquidés à la somme de 167.09 euros TTC.

Le greffier.

Le président.