

COMM.

MF

COUR DE CASSATION

Audience publique du 12 juin 2019

Cassation partielle

M. Rémerly, conseiller doyen
faisant fonction de président

Arrêt n° 497 F-D

Pourvoi n° W 18-14.788

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par :

1°/ M. U... D..., domicilié [...],

2°/ M. G... D..., domicilié [...],

contre l'arrêt rendu le 13 décembre 2016 par la cour d'appel de Besançon (1re chambre civile), dans le litige les opposant à la société Banque populaire Bourgogne Franche-Comté, dont le siège est [...],

défenderesse à la cassation ;

Les demandeurs invoquent, à l'appui de leur pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 16 avril 2019, où étaient présents : M. Rémy, conseiller doyen faisant fonction de président, Mme Schmidt, conseiller référendaire rapporteur, M. Guérin, conseiller, M. Graveline, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Schmidt, conseiller référendaire, les observations de la SCP Coutard et Munier-Apaire, avocat de MM. U... et G... D..., de la SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, avocat de la société Banque populaire Bourgogne Franche-Comté, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que par un acte du 16 juillet 2003, M. G... D... s'est rendu caution solidaire des engagements souscrits par la société Les Constructions D... au profit de la société Banque populaire Bourgogne Franche-Comté (la banque) au titre d'un découvert en compte ; que par un acte des 30 et 31 octobre 2006, M. G... D... et son épouse, mariés sous le régime de la séparation de biens, ont donné à leur fils, M. U... D..., la nue-propiété d'un bien immobilier leur appartenant chacun pour moitié ; que la société Les Constructions D... ayant été mise en liquidation judiciaire le 28 novembre 2008, la banque a assigné M. G... D... en exécution de son engagement et obtenu la condamnation de ce dernier au paiement de sa créance par un jugement du 30 novembre 2009 ; qu'estimant que la donation avait été consentie en fraude à ses droits, la banque a assigné les consorts D... en inopposabilité de la donation des 30 et 31 octobre 2006 sur le fondement de l'article 1167 du code civil, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016 ; qu'en cours d'instance, elle s'est désistée de sa demande en ce qu'elle était formée contre Mme D... et a conclu à l'inopposabilité de la donation en ce qu'elle portait sur les droits en nue-propiété de M. G... D... ;

Sur la recevabilité du pourvoi en ce qu'il est formé par M. G... D..., contestée par la défense :

Vu l'article 612 du code de procédure civile ;

Attendu que M. G... D... s'est pourvu en cassation contre un arrêt qui lui a été signifié le 5 février 2018, par une déclaration déposée le 6 avril 2018, soit au delà du délai prévu par le texte susvisé ;

D'où il suit que le pourvoi n'est pas recevable ;

Sur la recevabilité du pourvoi en ce qu'il est formé par M. U... D..., contestée par la défense :

Attendu que la banque soutient qu'en raison de l'indivisibilité du litige, l'irrecevabilité du pourvoi en ce qu'il est formé par M. G... D... rend irrecevable celui formé par M. U... D... ;

Mais attendu que, selon l'article 615, alinéa 1er, du code de procédure civile, en cas d'indivisibilité à l'égard de plusieurs parties, le pourvoi de l'une produit effet à l'égard des autres même si celles-ci ne se sont pas jointes à l'instance de cassation ; qu'il en résulte que l'indivisibilité du litige entre deux demandeurs n'a pas pour effet d'étendre l'irrecevabilité pour tardiveté du pourvoi formé par l'un à celui, formé dans le délai légal, par l'autre ;

Qu'il n'est ni allégué ni établi que le pourvoi formé par M. U... D... l'ait été hors délai ;

D'où il suit que son pourvoi est recevable ;

Sur le moyen unique, pris en sa quatrième branche :

Vu l'article 455 du code de procédure civile ;

Attendu que pour faire droit à l'action paulienne de la banque, l'arrêt retient qu'au vu de la chronologie des opérations,

qui révèle un endettement croissant de la société cautionnée, M. G... D..., dirigeant de cette société, avait, en procédant à la donation-partage de ses biens, délibérément appauvri son patrimoine en faveur de son fils, et ce d'autant qu'il savait ne détenir aucun autre bien immobilier susceptible de lui permettre d'assumer ses obligations de caution, organisant de la sorte son insolvabilité ;

Qu'en statuant ainsi, en procédant par simple affirmation, sans préciser sur quel élément de preuve elle se fondait pour retenir, à la date de l'acte litigieux, l'insolvabilité apparente de M. G... D..., que ce dernier contestait, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences du texte précité ;

Et attendu qu'en raison de l'indivisibilité du litige, la cassation de l'arrêt prononcée sur le pourvoi de M. U... D... doit profiter à M. G... D... en application de l'article 615, alinéa 1er, du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

Déclare irrecevable le pourvoi formé par M. G... D... ;

Déclare recevable le pourvoi formé par M. U... D... ;

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déclare parfait le désistement de la société Banque populaire Bourgogne Franche-Comté à l'égard de Mme P... J... épouse D..., l'arrêt rendu le 13 décembre 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Besançon ; remet, en conséquence, sur les autres points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Dijon ;

Dit que la cassation produira effet à l'égard de M. G... D... ;

Condamne la société Banque populaire Bourgogne Franche-Comté aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, la condamne à payer la somme de 3 000 euros à M. U... D... et rejette les autres demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du douze juin deux mille dix-neuf.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Coutard et Munier-Apaire, avocat aux Conseils, pour MM. U... et G... D....

Il est fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué d'AVOIR déclaré inopposable à la banque populaire rétroactivement au 30 octobre 2006, la donation par acte authentique consentie par M. G... D... à son fils, M. U... D..., portant sur la moitié en nue-propiété d'un ensemble immobilier situé à Chaussin, d'AVOIR débouté les consorts D... de leurs demandes, et d'avoir ordonné la publication du présent arrêt, tout en les condamnant in solidum aux dépens et aux frais irrépétibles.

AUX MOTIFS QUE « Aux termes de l'article 1167 ancien du code civil applicable à la cause les créanciers peuvent en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits ; Attendu qu'il est constant que les époux D..., mariés sous le régime de la séparation des biens, ont acquis, en indivision par moitié, le 8 juillet 18 1988 un immeuble situé sur [...] cadastré section [...] et que suivant acte des 30 et 31 octobre 2006, ils ont fait donation à leur fils U... D... de leurs parts respectives de nue-propiété détenues dans l'immeuble ; Attendu pour pouvoir exercer l'action paulienne, le créancier doit justifier avoir une créance certaine en son principe au moment de l'acte argué de fraude, la disposition sus-citée du code civil n'exigeant pas que la créance soit liquide et exigible ; qu'en l'espèce au jour de la donation litigieuse, la banque détenait sur M. G... D... plusieurs créances puisque ce dernier lui avait consenti les cautionnements suivants souscrits : - le 12 août 2002 à concurrence de 38.000 €, - le 16 juillet 2003 à concurrence de

200.000 €, - le 14 décembre 2004 à concurrence de 114.371,20 € ; Attendu ensuite qu'il appartient au créancier de démontrer que le débiteur avait connaissance du préjudice qu'il lui causait en se rendant insolvable ou en augmentant son insolvabilité ; qu'au vu de la chronologie des opérations, qui révèle un endettement croissant de la société cautionnée, il y a lieu de considérer que M. G... D..., dirigeant de cette société, avait, en procédant à la donation-partage de ses biens, délibérément appauvri son patrimoine en faveur de son fils, et ce d'autant qu'il savait ne détenir aucune autre bien immobilier susceptible de lui permettre d'assumer ses obligations de caution, organisant de la sorte son insolvabilité ; Attendu qu'il est indifférent, pour l'appréciation de l'élément moral de l'action paulienne, que la société cautionnée ait été in bonis au jour de la donation puisque le cautionnement a justement pour finalité de doter le créancier d'une sûreté en cas de défaillance du débiteur principal ; qu'ainsi que l'ont fait justement observer les premiers juges, l'exécution loyale du cautionnement requérait de M. G... D... qu'il conservât un patrimoine de valeur au moins égale au montant de ses engagements ; Attendu enfin que le créancier bénéficiaire d'un cautionnement ne peut exercer l'action paulienne que s'il rapporte la preuve que l'acte d'appauvrissement ne met plus la caution en mesure de le désintéresser au jour où l'action est intentée ; qu'en l'espèce il n'est pas contesté qu'au jour de l'introduction de l'instance, M. G... D... ne disposait plus de biens suffisants pour désintéresser la banque de ses diverses créances ; Attendu qu'il convient en conclusion de ce qui précède d'approuver le jugement déféré en ce qu'il a considéré que les conditions de l'action paulienne étaient satisfaites ; Attendu que l'action paulienne ne conduit pas la nullité de l'acte litigieux mais à son inopposabilité au créancier ; que les premiers juges ont donc justement déclaré inopposable à la banque la donation consentie par M. G... D... à son fils U... D... par acte authentique en date des 30 et 31 octobre 2006, portant sur la moitié en nue-propriété d'un immeuble situé à Chaussin (39), cadastré section [...] et débouté la banque de sa demande de nullité de l'acte dont s'agit ; Attendu que le jugement pris en application de l'article 1167 du code civil rend rétroactivement inopposable au créancier une cession d'immeuble faite par le débiteur en fraude de ses droits laquelle est de nature à nuire aux autres créanciers ignorant son existence ; que dès lors la publication du présent arrêt au service de la publicité foncière s'impose et devra être effectuée conformément aux dispositions des articles 30 du décret n°55-1350 et 28 du décret n°55-22 du 4 janvier 1955 ; Attendu que M. U... D... réclame à la banque le remboursement des diverses dépenses qu'il a réalisées pour améliorer l'immeuble ; qu'il fonde sa demande sur le droit de rétention en soutenant qu'il a le droit de refuser la restitution du bien aussi longtemps qu'il n'est pas payé des frais engagés ; qu'un tel raisonnement ne saurait emporter l'adhésion de la cour dès lors que l'action paulienne n'entraîne pas la nullité de l'acte litigieux et qu'il n'y a donc pas de restitution de l'immeuble, d'une part, qu'il n'existe aucune créance de M. U... D... sur la banque, d'autre part ; que sa demande ne peut pas davantage prospérer sur le fondement des articles 1372 et suivants anciens du code civil puisqu'il ne démontre pas l'existence actuelle d'un quelconque enrichissement de la banque à son détriment ; Sur les mesures accessoires ; attendu qu'il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en ses dispositions relatives aux frais irrépétibles et aux dépens ; que MM. G... et U... D... qui succombent à hauteur de cour seront condamnés in solidum au paiement de la somme de 2.000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux dépens d'appel qui comprendront les frais de la publication des actes introductifs d'instance et du présent arrêt au service de la publicité foncière »

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE « L'article 1167 du code civil dispose que les créanciers peuvent en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits. L'action paulienne n'est possible que s'il existait une créance certaine au moment de l'aliénation du patrimoine du débiteur, et si celui-ci avait conscience de réaliser un acte préjudiciable au créancier. En matière d'acte gratuit, la bonne ou la mauvaise foi du donataire est sans incidence. S'agissant d'un cautionnement, il est de jurisprudence constante que l'obligation de la caution étant née dès le jour de son engagement, le créancier possède un principe certain de créance antérieurement à la vente consentie par la caution en fraude de ses droits. Il apparaît en l'occurrence que Monsieur G... D... a procédé à une donation après avoir souscrit deux engagements de caution, pour un total de plusieurs centaines de milliers d'euros. La créance de la BPBFC était donc incontestablement antérieure à l'acte litigieux. Il n'est pas nécessaire qu'elle ait été liquide et exigible au moment de la conclusion de l'acte attaqué pour que l'action paulienne soit admise. S'agissant de la composante morale de la fraude paulienne, il ne peut qu'être relevé, d'une part, que Monsieur G... D... savait nécessairement qu'il amoindrissait les chances de recouvrement de la créance de la BPBFC en aliénant ses droits dans le bien immobilier donné, dès lors qu'il ne démontre pas être propriétaire d'autres bien lui permettant de désintéresser ce créancier. L'argument selon lequel il ne pouvait pas savoir que sa société connaîtrait des difficultés est inopérant, puisque l'objet du cautionnement personnel est justement de donner au prêteur une sûreté en cas de défaillance du débiteur principal. Admettre un tel raisonnement reviendrait à considérer le cautionnement comme un acte purement formel n'engageant son souscripteur à aucune diligence particulière pour être en mesure de faire face à ses responsabilités. Aussi, une

exécution sérieuse et loyale de l'acte de cautionnement impliquait que Monsieur G... D... prenne la précaution de conserver un patrimoine au moins égal au montant de ses engagements de caution. D'autre part, Monsieur G... D... ne peut pas se prévaloir de sa bonne foi alors même qu'il a manifestement cherché à obtenir une liquidation judiciaire sur ses biens personnels pour ne pas avoir à faire face à ses engagements, demande qui a été rejetée par décision du tribunal de commerce de Lons-le-Saunier du 18 décembre 2009, les conditions n'en étant pas réunies. L'action paulienne intentée par la BPBFC sera donc accueillie. Sur les effets de l'action paulienne – En cas d'admission de l'action paulienne, le statut de la propriété du bien visé n'est pas modifié, l'acte attaqué étant seulement déclaré inopposable au créancier. Cette inopposabilité est rétroactive au jour de l'acte contesté, soit au 30 octobre 2006. Celui-ci, une fois accueilli en sa demande d'inopposabilité, est ensuite libre de solliciter la licitation du bien ou d'introduire des voies d'exécution. L'inopposabilité n'est pas de nature à transférer des droits immobiliers. Toutefois, elle rend possible un transfert de propriété dont l'éventualité ne peut être connue à la simple lecture de l'acte de donation. L'ignorance du succès de l'action paulienne pourrait nuire aux autres créanciers, qui pourraient légitimement croire à l'efficacité d'une sûreté prise sur le bien visé par l'action paulienne. Aussi la publication du présent jugement sera ordonnée sur le fondement de l'article 30 du décret n°55-1350 du 14 octobre 1955 et de l'article 28 du décret n°55-22 du 4 janvier 1955. Cette publication aura lieu au service de la publicité foncière de Lons-le-Saunier, dans le ressort duquel se trouve la commune de Chaussin » ;

1°) ALORS QUE le créancier qui agit contre son débiteur, pour faire révoquer les actes qu'il prétend avoir été accomplis en fraude de ses droits, doit établir l'insolvabilité au moins apparente du débiteur, au jour de l'acte litigieux et la conscience de ce dernier de lui de causer un préjudice en appauvrissant son patrimoine ; qu'en l'espèce, la cour d'appel ne pouvait déclarer inopposable à la banque la donation portant sur la moitié de la nue-propriété d'un bien immobilier consentie par M. G... D... à son fils les 30 et 31 octobre 2006, en se bornant à constater cet appauvrissement, mais sans vérifier ni caractériser que celui-ci avait entraîné l'insolvabilité, au moins apparente, de la caution au jour de l'acte litigieux ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1167 du code civil, devenu l'article 1341-2 du même code ;

2°) ALORS QUE l'intention délibérée de s'appauvrir au préjudice d'un créancier en consentant une donation-partage nécessaire au succès de l'action paulienne n'est caractérisée par les juges du fond que lorsqu'ils précisent et comparent le montant de la dette, le montant de l'acte d'appauvrissement et la consistance du patrimoine du débiteur au jour de la donation ; qu'après avoir relevé que la société cautionnée était in bonis au jour de la donation, la cour d'appel ne pouvait retenir une intention frauduleuse de M. D..., caution, au seul motif qu'il savait ne détenir aucun autre bien immobilier susceptible de lui permettre d'assumer ses obligations de caution et au motif général et abstrait que la chronologie des opérations révélait un endettement croissant de la société cautionnée ; que faute d'avoir relevé et précisé le montant d'appauvrissement du débiteur, sa situation financières et celle de la société cautionnée au jour de la donation, la cour d'appel ne pouvait affirmer l'existence d'une intention frauduleuse au jour de la donation car en statuant comme elle l'a fait, elle a privé sa décision de base légale au regard de l'ancien article 1167 du code civil, devenu l'article 1341-2 du même code.

3°) ALORS QUE la recevabilité de l'action paulienne est subordonnée à la démonstration par le créancier que l'acte d'appauvrissement a mis le débiteur dans l'impossibilité de le désintéresser au jour de l'introduction de l'instance ; qu'en l'espèce, en se bornant à indiquer qu'il n'est pas contesté qu'au jour de l'introduction de l'instance M. D... ne disposait plus des biens suffisants pour désintéresser la banque sans vérifier ni caractériser que cette insolvabilité constatée en juin 2013, à la date de l'assignation, résultait de la donation de la moitié seulement de la nue-propriété d'un immeuble indivis, consentie le 30 octobre 2006, soit presque sept années auparavant ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel n'a pas mis la cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle et n'a pas justifié légalement sa décision de base légale au regard de l'ancien article 1167 du code civil, devenu l'article 1341-2 du même code ;

4°) ALORS QUE les juges du fond sont tenus de motiver leur décision et ne peuvent ni statuer par simple affirmation, ni débouter une partie de ses demandes sans analyser, ni même viser, les pièces sur lesquelles ils fondent leur décision ; que pour déclarer inopposable à la banque la donation portant sur la moitié de la nue-propriété d'un bien immobilier consentie par M. G... D... à son fils, la cour d'appel a affirmé que M. D... avait délibérément appauvri son patrimoine en faveur de son fils au motif que « la chronologie des opérations [] révèle un endettement croissant de la société cautionnée » et « qu'il savait ne détenir aucun autre bien immobilier

susceptible de lui permettre d'assumer ses obligations de caution, organisant de la sorte son insolvabilité » sans viser aucune pièce ni indiquer la date et la nature des opérations auxquelles elle faisait référence d'une part, et sans préciser les faits et les éléments de preuve sur lesquels reposaient ces affirmations, d'autre part ; qu'en statuant ainsi, par voie d'affirmations, sans viser, ni analyser même sommairement, les pièces sur lesquelles elle se fondait, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;