

CIV. 1

MF

COUR DE CASSATION

Audience publique du 27 juin 2018

Cassation partielle

Mme BATUT, président

Arrêt n° 682 F-D

Pourvoi n° A 17-16.352

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, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par :

1°/ M. Yves Y...,

2°/ Mme Françoise Z..., épouse Y...,

domiciliés [...],

contre l'arrêt rendu le 9 février 2017 par la cour d'appel de Paris (pôle 4, chambre 9), dans le litige les opposant :

1°/ à la société Financo, société anonyme, dont le siège est [...],

2°/ à M. Christian A..., domicilié [...], pris en qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de la société Rev'solaire, défendeurs à la cassation ;

La société Financo a formé un pourvoi incident contre le même arrêt ;

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

La demanderesse au pourvoi incident invoque, à l'appui de son recours, le moyen unique de cassation également annexé au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 30 mai 2018, où étaient présents : Mme Batut, président, M. Avel, conseiller rapporteur, Mme Kamara, conseiller doyen, Mme Randouin, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. Avel, conseiller, les observations de la SCP Bouleuz, avocat de M. et Mme Y..., de la SCP Boutet et Hourdeaux, avocat de la société Financo, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, le 16 février 2012, la société Financo (le prêteur) a consenti à M. et Mme Y... (les emprunteurs) un prêt d'un montant de 33 700 euros destiné à financer l'acquisition et l'installation d'un ensemble de panneaux photovoltaïques ; qu'invoquant l'existence de désordres, les emprunteurs ont assigné le liquidateur judiciaire du vendeur et le prêteur en nullité du contrat de vente et du contrat de prêt, et en indemnisation de leur préjudice ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident :

Attendu que le prêteur fait grief à l'arrêt de prononcer la nullité du contrat de vente et du contrat de prêt, alors, selon le moyen :

1°/ qu'un acte accompli par un non-commerçant devient un acte de commerce lorsqu'il est passé dans le but d'exercer un commerce et qu'il est indispensable à l'exercice de celui-ci et que l'exploitation d'une installation photovoltaïque pour des besoins qui ne sont pas principalement destinés à un usage personnel a une nature commerciale ; d'où il suit qu'en statuant comme elle l'a fait, après avoir constaté que les emprunteurs ne contestaient pas que la production d'électricité assurée par le kit photovoltaïque était destinée à la revente à ERDF, et que la vente portait aussi sur un ballon thermodynamique destiné à assurer aux emprunteurs la production d'eau chaude pour leur usage personnel via l'énergie solaire, sans rechercher si l'exploitation de l'installation dans son ensemble était destinée à satisfaire principalement des besoins destinés à un usage personnel, la cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard de l'article L. 110-1 du code de commerce ;

2°/ qu'un acte accompli par un non-commerçant devient un acte de commerce lorsqu'il est passé dans le but d'exercer un commerce et qu'il est indispensable à l'exercice de celui-ci et que l'exploitation d'une installation photovoltaïque pour des besoins qui ne sont pas principalement destinés à un usage personnel a une nature commerciale ; d'où il suit qu'en se déterminant au regard de la considération selon laquelle l'opération a pour objet principal d'équiper à moindre coût le domicile de particuliers d'un système de production d'énergie, dite propre, encouragée par les pouvoirs publics, la cour d'appel a statué par un motif inopérant et privé son arrêt de base légale au regard de l'article L. 110-1 du code de commerce ;

3°/ que l'établissement de crédit, tiers au contrat de vente, peut se prévaloir de la qualification commerciale de ce contrat, nonobstant l'éventuelle soumission volontaire des parties à celui-ci aux dispositions du code de la consommation en matière de démarchage ; qu'ainsi, en retenant que les emprunteurs devaient être considérés comme des consommateurs au regard de l'opération d'acquisition du 16 février 2011 en raison de ce que le bon de commande,

aux termes de ses conditions générales et particulières, était entièrement soumis aux dispositions du code de la consommation en matière de démarchage à domicile, cependant que cette situation était inopposable à l'établissement de crédit qui pouvait se prévaloir de l'exacte qualification de l'acte, la cour d'appel a violé les articles 12 du code de procédure civile et 1165 du code civil dans sa rédaction applicable au litige, antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016 ;

Mais attendu que l'arrêt relève que les emprunteurs, qui n'ont pas la qualité de commerçants à titre habituel, ont, à la suite d'un démarchage à domicile, signé un bon de commande qui se réfère aux dispositions du code de la consommation et ne fait pas mention de l'achat d'un matériel en vue d'une stricte opération commerciale de revente, et que le contrat porte sur l'acquisition d'un kit photovoltaïque ainsi que d'un ballon thermodynamique destiné à assurer aux emprunteurs la production d'eau chaude pour leur usage personnel ; qu'il énonce que l'opération a pour objet principal d'équiper, à moindre coût, le domicile de particuliers d'un système de production d'énergie, dite propre, la revente permettant de couvrir les mensualités du crédit, et qu'elle est, par son économie générale et sa finalité, principalement destinée à satisfaire un intérêt personnel ; que, de ces constatations et énonciations, la cour d'appel, qui a procédé à la recherche prétendument omise et ne s'est pas fondée sur la seule soumission volontaire des parties au code de la consommation, a exactement déduit que l'opération litigieuse relevait des dispositions du code de la consommation ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi principal, pris en sa première branche :

Vu les articles L. 311-31 et L. 311-32 du code de la consommation, dans leur rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 ;

Attendu que le prêteur qui commet une faute lors de la libération des fonds, ne peut prétendre au remboursement du capital prêté ;

Attendu que, pour rejeter la demande des emprunteurs de dispense de remboursement du capital prêté, l'arrêt retient que la faute du prêteur consistant en un manquement à son obligation de conseil sur la régularité du contrat au regard des dispositions du code de la consommation a causé aux emprunteurs un préjudice s'analysant en une perte de chance de ne pas contracter qui ne peut être réparée que par l'allocation de dommages-intérêts ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté les irrégularités du bon de commande et relevé la négligence fautive du prêteur qui avait remis les fonds au vendeur sans vérifier la régularité du contrat financé, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la seconde branche du moyen unique du pourvoi principal :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette la demande de M. et Mme Y... de dispense de remboursement du capital prêté et les condamne solidairement, en deniers ou quittances, à payer à la société Sofinco la somme de 17 850,96 euros, l'arrêt rendu le 9 février 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, 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 Versailles ;

Condamne la société Financo aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les 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, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-sept juin deux mille dix-huit.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Boullez, avocat aux Conseils, pour M. et Mme Y... (demandeurs au pourvoi principal).

Le pourvoi fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR débouté M. et Mme Y... de leur demande tendant à ce qu'ils soient dispensés du remboursement du capital emprunté et D'AVOIR condamné solidairement M. et Mme Y..., en deniers ou quittance, à payer à la société FINANCO la somme de 17.850,96 € avec intérêts au taux légal à compter de la signification de l'arrêt au titre de la restitution du capital prêté ;

AUX MOTIFS QUE contrairement à ce qui a été retenu par le premier juge, il apparaît à sa lecture que le bon de commande du 16 février 2012 comporte un certain nombre d'irrégularités flagrantes en violation des dispositions des articles L 121-23 et L121-24 du code de la consommation ; que c'est ainsi qu'il ne mentionne pas le nom du démarcheur, que la désignation de la nature et les caractéristiques des biens offerts et des services proposés ne sont pas suffisamment précises notamment dans la description des panneaux photovoltaïques dont la puissance globale installée n'est pas précisée, que la formule "frais administratifs inclus" ne permet pas au client de savoir exactement quels sont les frais couverts par le contrat et la formule "garantie de 90% de rendement sur 25 ans" ne correspond à aucun engagement précis sauf à faire espérer au client un rendement exceptionnel qui ne s'appuie sur aucune démonstration technique ; qu'enfin sous la rubrique conditions de règlement il est simplement indiqué le montant du crédit sans que soit précisé le coût total de crédit, pouvant laisser penser à un crédit gratuit en contradiction avec la mention d'un TEG à 5,85% ; que le contrat ne comporte pas non plus un bordereau de rétractation conforme dans la mesure où il ne peut pas être détaché du contrat sans l'amputer d'une partie de son texte puisque figure au verso du bordereau non pas l'adresse exacte et complète à laquelle il doit être envoyé mais les observations de nature contractuelle suivantes : " Sous réserve de tous les accords administratifs et techniques" et "frais de raccordement ERDF et CONSUEL pris en charge par l'installateur", lesquelles ne sont pas reprises par ailleurs ; que si la méconnaissance des dispositions de l'article L 121-21 et suivants du code de la consommation, qui ont vocation à protéger le seul consommateur, est sanctionnée par une nullité relative, il ne peut être déduit de l'absence d'opposition à l'installation et de la signature de l'attestation de livraison que Mr Y... a entendu renoncer à la nullité du contrat résultant d'irrégularités dont il n'avait pas conscience et a, de ce fait, manifesté la volonté expresse et non équivoque de couvrir les irrégularités de bon de commande ; que la seule reproduction en petits caractères des dispositions de l'article L121-23 intégrée sans encart ni séparation au verso du contrat comportant uniquement le rappel des dispositions applicables au démarchage ne permet en effet pas de considérer que ces dispositions sont reproduites de façon apparente sur le contrat d'achat et permettait à l'acheteur se rendre compte des irrégularités du contrat ; qu'en conséquence, il convient d'infirmer le jugement dans toutes ses dispositions, et de prononcer la nullité du contrat de vente du 16 février 2012 et la nullité de plein droit subséquente du crédit affecté par application des dispositions de l'article L311-32 du code de la consommation ; que l'annulation du contrat de vente remet les parties ne l'état où elle se trouvait avant la conclusion du contrat ; que l'annulation du crédit se traduit normalement par la restitution par les emprunteurs du capital prêté déduction faite des sommes versées à l'organisme prêteur sauf à démontrer une faute de celui-ci dans l'exécution de ses obligations de nature à le priver de sa créance de restitution ; que les époux Y... reprochent à la société FINANCO de ne pas justifier du déblocage des fonds, toutefois il n'apparaît pas que le vendeur à qui les fonds devaient être directement versés ait opposé à son vendeur une absence de règlement du prix alors qu'il a exécuté l'intégralité de la prestation ; qu'en revanche, la société FINANCO, spécialiste des opérations de crédit affecté dans le cadre du démarchage à domicile, ne peut contester qu'elle a été amenée à financer de nombreux contrats proposés par des sociétés spécialisées en matières d'énergie photovoltaïque ; que s'agissant d'une offre de crédit destiné à financer une installation de matériel et pour laquelle elle donne mandat au vendeur de faire signer à l'acheteur/emprunteur l'offre préalable de crédit, elle se doit de vérifier à tout le moins la régularité de l'opération financée au regard des dispositions d'ordre public de l'article L121-23 du code de la consommation afin d'avertir, en tant que professionnel avisé, ses clients qu'ils s'engagent dans une relation pouvant leur être préjudiciable ; que la banque ne peut se retrancher derrière le fait que le bon de commande ne lui aurait pas été communiqué par le vendeur alors qu'elle se devait, en raison de l'indivisibilité des contrats, de procéder aux vérifications nécessaires auprès du vendeur et de l'acheteur/emprunteur qui lui auraient permis de constater que ce contrat était affecté d'une cause de nullité ; qu'en ne se mettant pas en mesure de vérifier la régularité formelle du contrat financé au regard des dispositions sur la vente par démarchage afin d'informer les emprunteurs d'une éventuelle irrégularité de celui-ci et de ses conséquences, la société FINANCO a ainsi commis une négligence fautive de nature contractuelle qui se rattache à la formation du contrat de vente et qui peut donc être constatée quand le juge prononce l'annulation de la vente et celle

subséquente du contrat de crédit affecté ; que cette faute de la société FINANCO est sans lien avec celle pouvant résulter de la délivrance des fonds sans s'être assuré de l'exécution de la prestation, en violation des dispositions de l'article L311-31 du code de la consommation qui n'est pas démontrée au cas particulier ; qu'il ne peut en effet être reproché à la société FINANCO d'avoir, sans vérifications particulières, libéré les fonds au vu d'une demande de financement signée par Mr Y... par laquelle il est certifié que le bien ou la prestation, objet de l'offre du contrat de crédit a été livrée et/ou exécutée, conforme aux références portées sur l'offre de contrat de crédit, sur le bon de commande et/ou la facture, alors que par ailleurs les époux Y... ne contestent pas l'installation du matériel et sa mise en service ; qu'il importe peu que le déblocage des fonds soit intervenu avant le raccordement au réseau ERDF, le coût de ce raccordement et les frais de Consuel nécessaires à la mise en service de l'installation n'étant pas financés par le crédit qui ne concerne que l'acquisition et l'installation du matériel photovoltaïque en état de fonctionner mais étant pris en charge par l'installateur ; que cette pratique est également conforme à l'économie du contrat, l'autorisation de raccordement, qui ne dépend pas du vendeur mais d'ERDF, pouvant être donnée plusieurs mois après l'achèvement des travaux ; qu'en égard à la faute du prêteur retenue, celui-ci ne peut être sanctionné par la privation de sa créance de restitution, qui ne concerne que la faute de la banque dans la délivrance des fonds, et ne saurait constituer le préjudice des emprunteurs ; que le manquement de la banque à son obligation de conseil sur la régularité du contrat au regard des dispositions du code de la consommation qui, si elle avait été effectuée, aurait permis aux clients soit de poursuivre le contrat, s'agissant de règles uniquement destinées à protéger le consommateur, soit de ne pas contracter, leur a causé un préjudice qui s'analyse une perte de chance de ne pas contracter qui ne peut être réparée que par l'allocation de dommages-intérêts dont le montant ne peut, en toute hypothèse, être équivalent à celui des sommes prêtées, étant observé que la nullité du contrat de crédit les dispense de toute rémunération sur le prêt ; que si en raison de la liquidation judiciaire du vendeur, il est certain que les époux Y... ne pourront récupérer le prix de vente malgré l'annulation de celle-ci, il est également certain que le vendeur ne récupérera pas le matériel puisqu'il n'en a pas sollicité la restitution et qu'aucune condamnation ne sera prononcée en ce sens et les époux Y... auront dès lors, la possibilité de tirer bénéfice de leur installation ; qu'en tout état de cause, force est de constater que les époux Y... ne sollicitent pas l'allocation de dommages-intérêts mais uniquement la dispense de restitution du capital prêté et cette demande ne peut qu'être rejetée ; qu'ils devront en conséquence restituer à la société FINANCO la somme de 17850,96€ correspondant au capital prêté soit 33700€ déduction faite des échéances déjà réglées soit 15849,04€ arrêtée au mois d'octobre 2016, avec intérêts au taux légal à compter de la signification de l'arrêt ; que la condamnation sera prononcée en deniers ou quittances afin de tenir compte d'éventuels versements postérieurs effectués par les époux Y... en exécution du prêt ;

1. ALORS QUE l'établissement de crédit commet une faute qui le prive de son droit d'obtenir la restitution du capital emprunté dès lors qu'il s'abstient de vérifier la validité du contrat principal au regard des dispositions régissant le démarchage à domicile ; qu'il ressort des constatations auxquelles les juges du fond ont procédé que le bon de commande du 16 février 2012 comporte un certain nombre d'irrégularités flagrantes, en violation des dispositions des articles L 121-23 et L121-24 du code de la consommation, à défaut de mentionner le nom du démarcheur, de préciser la désignation de la nature et les caractéristiques des biens offerts et des services proposés et le coût total du crédit, et d'être accompagné d'un bordereau de rétractation conforme ; qu'en décidant que la société FINANCO, en ne se mettant pas en mesure de vérifier la régularité formelle du contrat financé au regard des dispositions sur la vente par démarchage, a ainsi commis une négligence fautive de nature contractuelle sans lien avec celle pouvant résulter de la délivrance des fonds qui n'est pas sanctionnée par la privation de sa créance de restitution, dès lors qu'elle a causé aux emprunteurs un préjudice qui s'analyse en une perte de chance de ne pas contracter qui ne peut être réparée que par l'allocation de dommages-intérêts dont le montant ne peut, en toute hypothèse, être équivalent à celui des sommes prêtées, étant observé que la nullité du contrat de crédit les dispense de toute rémunération sur le prêt, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations desquelles il résulte que la négligence de la banque la privait de son droit d'obtenir la restitution du capital prêté ; qu'ainsi, la cour d'appel a violé les articles L 311-31 et L 311-32 du code de la consommation ;

2. ALORS QUE les obligations de l'emprunteur ne prennent effet qu'à compter de l'exécution complète du contrat principal portant sur la fourniture du bien et les services qui y sont attachés ; que le prêteur qui délivre les fonds au vendeur sans s'assurer que celui-ci a exécuté son obligation de livraison, commet une faute qui le prive de son droit au remboursement du capital emprunté ; qu'il appartient ainsi à l'établissement de crédit de rapporter la preuve qu'il a libéré les fonds au vu d'une attestation de fin de travaux établissant l'exécution complète du contrat principal, quand bien même le coût du crédit ne finançait pas le coût de ce raccordement et les frais de Consuel nécessaires à la mise en

service de l'installation n'étaient pas financés par le crédit ; qu'en permettant à la banque de débloquer des fonds avant le raccordement au réseau ERDF, dès lors que le coût de ce raccordement et les frais de Consuel nécessaires à la mise en service de l'installation n'étaient pas financés par le crédit, la cour d'appel a violé les articles L 311-31 et L 311-32 du code de la consommation.

Moyen produit par la SCP Boutet et Hourdeaux, avocat aux Conseils, pour la société Financo (demanderesse au pourvoi incident).

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR infirmé le jugement dans toutes ses dispositions et, statuant à nouveau, d'AVOIR prononcé la nullité du contrat de vente du 16 février 2012 entre la société Rev'Solaire et M. Yves Y... et d'AVOIR prononcé la nullité du contrat de prêt accessoire du 16 février 2012 consenti par la société Financo à M. et Mme Yves et Françoise Y... ;

AUX MOTIFS QUE sur l'application des dispositions du code de la consommation, il ne peut être sérieusement contesté que c'est à la suite d'un démarchage à domicile de la société Rev'Solaire que les époux Y... qui n'ont pas la qualité de commerçant à titre habituel, ont signé le bon de commande du 16 février 2016 ; que les époux Y... qui n'ont pas répondu à la sommation de communiquer le contrat ERDF et les factures d'achat d'électricité correspondantes, ne contestent pas néanmoins que la production d'électricité assurée par le kit photovoltaïque objet du bon de commande du 16 février 2012 était destinée à la revente à ERDF ; que toutefois le bon de commande se réfère aux dispositions du code de la consommation et ne fait pas mention de l'achat d'un matériel en vue d'une stricte opération commerciale de revente, étant souligné que le contrat porte non seulement sur l'acquisition d'un kit photovoltaïque mais également d'un ballon thermodynamique destiné à assurer aux époux Y... la production d'eau chaude destinée à leur usage personnel via l'énergie solaire ; que les règles fiscales propres à la revente d'électricité sont indifférentes à établir ou non la qualité de commerçant de particuliers qui revendent l'électricité au moyen d'équipement de leur habitation ; que s'il ne peut être totalement nié l'aspect lucratif de l'opération, celle-ci a principalement pour objet principal d'équiper à moindre coût, la revente permettant de couvrir les mensualités du crédit, le domicile de particuliers d'un système de production d'énergie, dite propre, opération largement encouragée par l'Etat par le biais d'incitations fiscales ; que l'opération est donc par son économie générale et sa finalité principalement destinée à satisfaire un intérêt personnel étranger à la satisfaction des intérêts d'une entreprise ; que, par ailleurs, le bon de commande, aux termes de ses conditions générales et particulières, est entièrement soumis aux dispositions code de la consommation en matière de démarchage à domicile et le crédit accessoire fait constamment référence aux dispositions des articles L. 311-1 et suivants du code de la consommation et ne précise pas qu'il serait destiné à financer une activité professionnelle ; qu'en conséquence, les époux Y... au regard des opérations d'acquisition et de financement du 16 février 2011 doivent être considérés comme des consommateurs au sens des dispositions du droit de la consommation et pouvoir bénéficier de sa réglementation protectrice et c'est à bon droit que le premier juge a fait application des dispositions du code de la consommation ; que, sur la nullité du contrat de vente et du crédit affecté, contrairement à ce qui a été retenu par le premier juge, il apparaît à sa lecture que le bon de commande du 16 février 2012 comporte un certain nombre d'irrégularités flagrantes en violation des dispositions des articles L. 121-23 et L. 121-24 du code de la consommation ; que c'est ainsi qu'il ne mentionne pas le nom du démarcheur, que la désignation de la nature et les caractéristiques des biens offerts et des services proposés ne sont pas suffisamment précises notamment dans la description des panneaux photovoltaïques dont la puissance globale installée n'est pas précisée, que la formule "frais administratifs inclus" ne permet pas au client de savoir exactement quels sont les frais couverts par le contrat et la formule "garantie de 90 % de rendement sur 25 ans" ne correspond à aucun engagement précis sauf à faire espérer au client un rendement exceptionnel qui ne s'appuie sur aucune démonstration technique ; qu'enfin sous la rubrique conditions de règlement il est simplement indiqué le montant du crédit sans que soit précisé le coût total de crédit, pouvant laisser penser à un crédit gratuit en contradiction avec la mention d'un TEG à 5,85 % ; que le contrat ne comporte pas non plus un bordereau de rétractation conforme dans la mesure où il ne peut pas être détaché du contrat sans l'amputer d'une partie de son texte puisque figure au verso du bordereau non pas l'adresse exacte et complète à laquelle il doit être envoyé mais les observations contractuelles suivantes : "Sous réserve de tous les accords administratifs et techniques" et "frais de raccordement ERDF et CONSUEL pris en charge par l'installateur", lesquelles ne sont pas reprises par ailleurs ; que si la méconnaissance des dispositions de l'article L. 121-21 et suivants du code de la consommation, qui ont vocation à protéger le seul consommateur, est sanctionnée par une nullité relative, il ne peut être déduit de l'absence d'opposition à l'installation et de la signature de l'attestation de livraison que M. Y... a entendu renoncer à la nullité du contrat résultant d'irrégularités dont il n'avait pas conscience et a, de ce fait, manifesté la volonté expresse et non équivoque de couvrir les irrégularités

du bon de commande ; que la seule reproduction en petits caractères des dispositions de l'article L. 121-23 intégrées sans encart ni séparation au verso du contrat comportant uniquement le rappel des dispositions applicables au démarchage ne permet en effet pas de considérer que ces dispositions sont reproduites de façon apparente sur le contrat d'achat et permettait à l'acheteur de se rendre compte des irrégularités du contrat ; qu'en conséquence, il convient d'infirmar le jugement dans toutes ses dispositions, et de prononcer la nullité du contrat de vente du 12 février 2012 et la nullité de plein droit subséquente du crédit affecté par application des dispositions de l'article L. 311-32 du code de la consommation ;

ALORS DE PREMIERE PART QU'un acte accompli par un non-commerçant devient un acte de commerce lorsqu'il est passé dans le but d'exercer un commerce et qu'il est indispensable à l'exercice de celui-ci et que l'exploitation d'une installation photovoltaïque pour des besoins qui ne sont pas principalement destinés à un usage personnel a une nature commerciale ; d'où il suit qu'en statuant comme elle l'a fait, après avoir constaté que les époux Y... ne contestaient pas que la production d'électricité assurée par le kit photovoltaïque était destinée à la revente à ERDF, et que la vente portait aussi sur un ballon thermodynamique destiné à assurer aux époux Y... la production d'eau chaude pour leur usage personnel via l'énergie solaire, sans rechercher si l'exploitation de l'installation dans son ensemble était destinée à satisfaire principalement des besoins destinés à un usage personnel, la cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard de l'article L. 110-1 du code de commerce ;

ALORS DE DEUXIEME PART QU'un acte accompli par un non-commerçant devient un acte de commerce lorsqu'il est passé dans le but d'exercer un commerce et qu'il est indispensable à l'exercice de celui-ci et que l'exploitation d'une installation photovoltaïque pour des besoins qui ne sont pas principalement destinés à un usage personnel a une nature commerciale ; d'où il suit qu'en se déterminant au regard de la considération selon laquelle l'opération a pour objet principal d'équiper à moindre coût le domicile de particuliers d'un système de production d'énergie, dite propre, encouragée par les pouvoirs publics, la cour d'appel a statué par un motif inopérant et privé son arrêt de base légale au regard de l'article L. 110-1 du code de commerce ;

ALORS DE TROISIEME ET DERNIERE PART QUE l'établissement de crédit, tiers au contrat de vente, peut se prévaloir de la qualification commerciale de ce contrat, nonobstant l'éventuelle soumission volontaire des parties à celui-ci aux dispositions du code de la consommation en matière de démarchage ; qu'ainsi, en retenant que les époux Y... devaient être considérés comme des consommateurs au regard de l'opération d'acquisition du 16 février 2011 en raison de ce que le bon de commande, aux termes de ses conditions générales et particulières, était entièrement soumis aux dispositions du code de la consommation en matière de démarchage à domicile, cependant que cette situation était inopposable à l'établissement de crédit qui pouvait se prévaloir de l'exacte qualification de l'acte, la cour d'appel a violé les articles 12 du code de procédure civile et 1165 du code civil dans sa rédaction applicable au litige, antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016.