

Recueil Dalloz 2007 p. 304

Obligation de conseil du notaire en cas de montage juridique à risques

Arrêt rendu par Cour de cassation, 1^{re} civ.

19 décembre 2006

n° 04-14.487 (n° 1810 FS-P+B)

Sommaire :

Les notaires sont tenus d'éclairer les parties et d'appeler leur attention, de manière complète et circonstanciée, sur la portée et les effets ainsi que sur les risques des actes auxquels ils sont requis de donner la forme authentique.

En écartant la garantie du notaire, sans constater que ce notaire, à qui incombait la preuve de l'exécution de son obligation de conseil, avait, indépendamment de l'expérience professionnelle du vendeur, précisément attiré l'attention de celui-ci sur la portée et les conséquences de son engagement souscrit dans le cadre d'un montage juridique qui accroissait le risque d'être privé du prix de vente de son fonds de commerce, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 1382 du code civil (1).

Demandeur : Arnuel

Défendeur : SODEMA (Sté)

Décision attaquée : Cour d'appel de Fort-de-France ch. civ. 12 mars 2004 (Cassation partielle)

Texte(s) appliqué(s) :

Code civil - art. 1382

Mots clés :

NOTAIRE * Responsabilité * Devoir de conseil * Vente * Caution * Propriétaire

(1) Par acte dressé par notaire, une société de crédit a consenti à une société un prêt destiné à l'achat d'un fonds de commerce appartenant à un propriétaire qui, avec deux autres personnes, s'est porté caution de la société emprunteuse et a donné en garantie un immeuble dont il était propriétaire. La débitrice principale ayant été mise en liquidation judiciaire, la société de crédit a assigné le propriétaire en remboursement du prêt. Celui-ci a invoqué plusieurs arguments pour tenter de se soustraire à son engagement.

Le premier est relatif aux conséquences, pour la caution, de la déchéance du terme encourue par le débiteur principal. Selon le demandeur au pourvoi, l'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire ne rend pas exigible les créances non échues à la date de son prononcé et toute clause contraire doit être réputée non écrite (ancien article L. 621-49 du code de commerce, devenu le nouvel article L. 622-29). La caution bénéficie également de cette règle, compte tenu du caractère accessoire du cautionnement. Cet argument est rejeté par la Cour de cassation qui relève que le débiteur principal a été mis en liquidation judiciaire. Or, cette liquidation judiciaire entraîne la déchéance du terme des créances non encore exigibles. Si celle-ci est en principe inopposable à la caution qui ne peut donc être poursuivie avant la date d'exigibilité initialement convenue, le cautionnement peut cependant, comme en

l'espèce, contenir une clause imposant la déchéance du terme du cautionnement en même temps que la déchéance du terme de l'obligation principale (D. Legeais, *Sûretés et garanties du crédit*, LGDJ, 5^e éd., 2006, n° 258).

Le deuxième argument invoqué par la caution concerne quant à lui la qualification même de la sûreté. Le demandeur au pourvoi tente de faire admettre à la Cour de cassation que le cautionnement hypothécaire qu'il a consenti est une sûreté réelle, s'opposant de ce fait à l'application des règles du cautionnement. La qualification générale de cautionnement hypothécaire, souvent retenue dans les formulaires en usage, n'est pas claire. Pour savoir quelle est la nature de la sûreté consentie, il faut rechercher s'il y a eu engagement personnel du constituant. A cette condition, la sûreté est un cautionnement. En l'espèce, la Cour de cassation approuve les juges du fond d'avoir relevé qu'un tel engagement existait dès lors que l'acte se référait à un engagement exprès de la caution de garantir le remboursement du prêt souscrit.

C'est sur le troisième moyen que le demandeur au pourvoi obtient en revanche gain de cause. Ayant été assignée en remboursement par la banque, la caution avait appelé son notaire en garantie pour manquement à son obligation de conseil. Les juges du fond avaient estimé qu'aucune faute n'ayant été commise par le notaire, sa responsabilité ne pouvait être retenue. Ils sont censurés par la Cour de cassation qui confirme sa sévérité à l'égard de cet auxiliaire de justice à plus d'un titre. En premier lieu, la charge de la preuve de l'exécution de l'obligation de conseil pèse sur le notaire (en ce sens, déjà, Cass. 1^{re} civ., 3 févr. 1998, D. Affaires 1998, p. 413, obs. J. F. ; RTD civ. 1998, p. 381, obs. P. Jourdain  ; JCP N 1998, 701, note Pillebout, *ibid.* 1082, note Kuhn ; Defrénois 1998, p. 743, obs. Aubert). En second lieu, sur l'étendue de l'obligation mise à la charge du notaire, la Cour de cassation rappelle, d'une part, que l'expérience professionnelle du client est indifférente (V. par exemple, Cass. 1^{re} civ., 28 nov. 1995, Defrénois 1996, p. 361, obs. Aubert) et, d'autre part, que le conseil doit être complet et circonstancié. On relèvera enfin que le visa de l'article 1382 du code civil permet de retenir la responsabilité du notaire pour manquement à son devoir de conseil quel que soit son rôle, sans qu'il soit donc nécessaire de découvrir l'existence d'un contrat l'unissant à son client.

I. Gallmeister