

Actualités du droit civil des affaires

Antoine Hontebeyrie,
Agrégé des facultés de droit,
Professeur à l'université d'Evry Val d'Essonne,
Avocat associé,
Racine

1) Article 2003 C. civ.

2) V. p. ex. Civ. 1^{ère}, 30 mai 2006, Bull. n° 269.

3) V. J. Stoufflet, Le mandat irrévocable, instrument de garantie, Mélanges A. Colomer, 1993, p. 477, spéc. n° 7 et les auteurs cités.

4) Civ., 3 nov. 1947, *R.T.D. civ.* 1948, p. 82, obs. J. Carbonnier.

La relative fragilité de l'ordre de paiement à échéances successives (Com., 27 mars 2012).

Combien de produits, de services doivent-ils être acquittés en termes successifs, au moyen d'un ordre de paiement donné par l'acheteur à un tiers, le plus souvent à sa banque ? Une multitude, assurément ! L'opération n'a pour autant rien d'anodin sur le plan juridique. Car derrière la durée dans laquelle elle s'inscrit, se profilent des risques. L'acheteur (au sens large) peut vouloir cesser de payer, tantôt pour de bonnes raisons (ex. : les produits ou services « acquis » se sont révélés insatisfaisants), tantôt pour de mauvaises (ex. : il renie, plus ou moins consciemment, un achat trop impulsif). La situation se présente alors différemment suivant que l'ordre de paiement est ou non révocable. S'il l'est, l'acheteur peut mettre fin aux paiements et se trouve donc efficacement protégé contre le risque d'inexécution ; mais, de son côté, le vendeur (toujours au sens large) court le risque d'un impayé injustifié qui le contraindra à assigner l'acheteur, avec les inconvénients que l'on connaît. Si l'ordre de paiement est au contraire irrévocable, le vendeur est prémuni contre ce risque ; mais, corrélativement, l'acheteur supporte celui d'avoir à payer même en cas d'inexécution ou d'exécution défectueuse, à charge pour lui d'agir en justice afin de récupérer son dû. C'est le premier parti (donc celui de l'acheteur) que prend l'arrêt signalé dans une espèce très ordinaire, pour ne pas dire assez typique. Une personne se connecte sur un site Internet proposant à la vente des titres de musiques et y émet un ordre de paiement au moyen de sa carte bancaire. Elle reçoit ensuite un courriel lui confirmant la souscription d'un abonnement au prix de 9,99 € par mois, puis un relevé de compte bancaire mentionnant un prélèvement du même montant. Affirmant n'avoir acquis qu'un seul titre de musique pour un prix de 0,99 €, elle conteste le débit auprès de sa banque et lui demande de mettre fin à l'abonnement (*sic*). Les débits mensuels se poursuivent néanmoins. Saisi du litige, le juge de proximité exclut toute responsabilité de la banque, aux motifs qu'il résulte des conditions générales du vendeur que l'achat d'un titre isolé n'est pas possible, que l'acheteur s'est donc trompé, et que son paiement est irrévocable. Le jugement est cassé, au visa de l'article 1134 du Code civil : « *en se déterminant par de tels motifs, sans rechercher,*

dès lors qu'elle avait relevé que la carte avait été utilisée pour souscrire un abonnement payable mensuellement, si la contestation formulée par le titulaire de la carte ne valait pas révocation pour l'avenir du mandat ainsi donné, la juridiction de proximité n'a pas donné de base légale à sa décision ».

L'attendu renferme en réalité deux propositions : d'une part, le mandat de payer est révocable pour l'avenir, c'est-à-dire pour les sommes qui n'ont pas encore été versées au créancier au jour de la révocation ; d'autre part, il en va ainsi alors même que ce mandat a été donné au moyen d'une carte bancaire. Sur le premier point, la solution est à première vue des plus classiques. On sait en effet que le mandat est révocable (1), alors même qu'il a été stipulé irrévocable (2) – la révocation donnant alors seulement lieu à indemnité au profit du mandataire

s'il a subi un préjudice. Et ce qui vaut pour le mandat en général vaut *a priori* pour le mandat de payer. Encore que ... On estime parfois que le mandat est véritablement irrévocable lorsqu'il s'inscrit dans une convention plus large dont il a pour objet de permettre l'exécution (3). Un arrêt au moins s'est prononcé en ce sens, jugeant qu'un mandat de recevoir paiement conféré à un tiers « *accessoirement à un contrat avec lequel il faisait corps* » ne pouvait être révoqué que du consentement des deux parties audit contrat, de sorte que le paiement fait au mandataire en dépit de la révocation notifiée par le créancier était valable (4). Cette exception à la révocabilité du mandat ne pouvait-elle être exploitée ici ? Ne pouvait-on considérer que le mandat de payer était comme aggloméré au contrat d'abonnement et, de ce chef, véritablement irrévocable ? En tout cas, il n'est peut-être pas inutile d'insérer dans le contrat une clause en ce sens, stipulant que le mandat de payer « *fait corps* » avec ce contrat. Le créancier qui aura pris cette précaution diminuera, au moins *de facto*, le risque de révocation infondée. Reste – c'est le deuxième aspect de l'arrêt – que le mandat avait ici été donné au moyen d'une carte bancaire. Or, en ce domaine, des règles spéciales figurant dans le Code monétaire et financier peuvent venir concurrencer le droit commun. En l'espèce, il s'agissait, notamment, de l'article L. 132-2, al. 1^{er}, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2009-866 du 15 juil. 2009. Ce texte disposait

que l'ordre de payer donné au moyen d'une carte de paiement « *est irrévocable* ». La question était cependant discutée de savoir s'il devait s'appliquer en présence d'un ordre émis sans composition du code confidentiel, par la seule communication des numéros figurant sur la carte, comme c'était vraisemblablement le cas en l'espèce. L'arrêt semble résoudre cette question par la négative. Quoi qu'il en soit, depuis l'ordonnance précitée, une disposition spécifique a vocation à résoudre la difficulté. Elle figure à l'article L. 133-7, al. 4 du Code monétaire et financier : « *Le consentement à l'exécution d'une série d'opérations de paiement peut être retiré, avec pour effet que toute opération postérieure est réputée non autorisée.* ». Cette disposition concerne essentiellement, en l'état, l'autorisation de prélèvement. Mais il n'y a pas de raison d'en exclure les opérations initiées au moyen d'une carte. Celui qui a émis un ordre de paiement à échéances successives avec sa carte bancaire devrait donc, aujourd'hui encore, pouvoir neutraliser cet ordre en retirant le consentement qui en est la base. Cependant, l'article L. 133-2 du Code monétaire et financier permet de déroger à la disposition précitée dans la convention de compte, sauf lorsque le « payeur » est une personne physique agissant pour des besoins non professionnels. L'arrêt signalé ne doit donc pas tromper : la possibilité de neutraliser un ordre de paiement à échéances successives donné au moyen d'un instrument de paiement tel qu'une carte ou une autorisation de prélèvement n'est plus nécessairement acquise aujourd'hui.

Garantie du vendeur : vice émergent n'est pas vice apparent (Civ. 3^{ème}, 14 mars 2012).

Emptor debet esse curiosus, dit l'adage : l'acheteur doit être curieux. Qu'en est-il alors de celui qui, ayant connaissance d'un vice de la chose, accepte néanmoins de conclure la vente sans s'interroger sur l'exakte portée de ce vice ? Peut-il encore invoquer la garantie des vices cachés, si ce vice se révèle *a posteriori* plus grave qu'il n'y paraissait ? Ou peut-on lui objecter que le vice litigieux n'était pas caché au jour de la vente, puisqu'émergent ? C'est la question dont la Cour avait ici à connaître. Deux époux vendent un studio, aux termes d'un acte qui comporte un diagnostic de mэрule mentionnant l'existence d'un « *dégât des eaux très actif dans la salle de bain, sur le mur gauche qui semble provenir de l'étage supérieur et dont la cause doit être déterminée et traitée rapidement* ». Au terme d'investigations postérieures, l'acquéreur constate que les désordres liés à l'humidité sont beaucoup plus étendus. Il agit alors en garantie des vices cachés. La cour d'appel saisie du litige le déboute, au motif que la fuite était apparente. Cassation : « *ces motifs (...) ne suffisent pas à caractériser la connaissance par [l'acquéreur] du vice dans son ampleur et ses conséquences* ». La solution elle-même n'est pas nouvelle (5). Si

cet arrêt ce distingue, c'est par la netteté de la formule, qui évoque la jurisprudence relative aux garanties légales pesant sur l'entrepreneur (6), mais qui, sauf erreur, n'avait jamais été utilisée en matière de garantie des vices cachés. Il est donc clair, désormais, que la notion de vice apparent, exclusive de la garantie, suppose deux conditions. Il faut, en premier lieu, que le vice ait été connu dans son *ampleur*. Par exemple, la présence visible de quelques champignons sur l'un des murs d'une maison n'implique pas que cet état soit généralisé. Mais il faut aussi, en second lieu, que l'acquéreur ait eu conscience des *conséquences* du vice. On peut en déduire, par exemple, qu'un acquéreur ignorant l'effet dévastateur d'un champignon apparent conserverait la possibilité d'agir en garantie. La position de l'acquéreur est ainsi d'autant plus confortable que, selon la jurisprudence, on ne peut lui reprocher de ne pas s'être entouré d'un homme de l'art lors de la négociation de la vente (7). Inversement, la situation du vendeur paraît assez insécurisante, sachant qu'il peut lui-même ignorer l'ampleur ou les conséquences du vice sans que cela ne fasse obstacle à la garantie. Plusieurs raisons viennent toutefois tempérer ce constat. D'abord, le refus d'assimiler le vice émergent à un vice apparent s'illustre principalement en matière immobilière, même si rien ne permet de l'y cantonner. Ensuite, l'arrêt ne dispense évidemment pas l'acheteur de la charge de la preuve. Il appartient donc à ce dernier de démontrer qu'il ignorait l'ampleur ou les conséquences du vice. En outre, la solution n'aura sans doute guère d'occasion de s'appliquer en présence d'un acquéreur professionnel doté des compétences techniques requises. On sait en effet qu'à la différence du profane, un tel acquéreur doit procéder aux investigations que l'on peut raisonnablement conduire au regard du contexte (8). Dans une logique approuvée, il a été jugé qu'un acquéreur profane, informé de la présence de capricornes et spécialement invité, pour cette raison, à prendre l'avis d'un spécialiste, ne pouvait agir en garantie des vices cachés à raison de la présence de termites (9). Enfin et surtout, de deux choses l'une. Soit le vendeur connaît le vice dans son ampleur et ses conséquences. Il lui appartient alors d'en informer l'acheteur qui ne les connaît pas. Soit il les ignore lui-même, tout autant que ce dernier. Il doit alors néanmoins en assumer les conséquences, car la garantie ne suppose pas que le vendeur ait connu le vice. Et le fait que ce vice ait été émergent ne change rien à la donne. Au demeurant, le vendeur peut négocier une clause exclusive de la garantie des vices cachés. Clause dont l'efficacité est toutefois subordonnée à deux conditions : que le vendeur ait effectivement ignoré le vice et qu'il ne soit pas réputé le connaître à raison de sa profession et de celle exercée par l'acheteur. Peut-être même serait-il prudent d'y envisager spécialement les vices émergents, le cas échéant.

5) V. Civ. 3^{ème}, 17 déc. 2008, *Bull.* n° 209.

6) V. p. ex. Civ. 3^{ème}, 12 oct. 1994, *Bull.* n° 172.

7) V. not. Ass. plén., 27 oct. 2006, *Bull.* n° 13.

8) V. p. ex. Com. 16 décembre 1981, *Bull.* n° 448.

9) Civ. 3^{ème}, 26 févr. 2003, *Bull.* n° 53.