

LE CRÉDIT AFFECTÉ, ENTRE GROUPE DE CONTRATS ET OPÉRATION JURIDIQUE À TROIS PERSONNES

Sarah BROS

Professeur à l'Université Pierre Mendès-France – Grenoble 2

Parmi les figures contractuelles contemporaines, le crédit affecté présente une originalité très marquée. Le crédit est affecté lorsque la destination des fonds a fait l'objet d'un accord spécifique entre l'établissement octroyant le crédit et l'emprunteur¹. Cet accord peut se manifester juridiquement de plusieurs manières². Soit il correspond à une stipulation du contrat de crédit faisant peser sur le débiteur l'obligation d'affecter les sommes à la destination convenue. La clause désigne la sanction encourue, généralement une déchéance du terme, elle profite au créancier. Soit l'accord sur la destination des fonds est conçu pour avantager l'emprunteur : celui-ci craint que d'autres créanciers ne cherchent à obtenir le versement de la somme empruntée, il demande à l'établissement de crédit l'engagement de ne verser cette somme qu'à une personne désignée. Cette situation n'est pas sans rappeler les conventions de gage-espèces par lesquelles un débiteur affecte une somme d'argent à la garantie de l'exécution d'une obligation principale³. L'établissement teneur de compte qui verserait la somme à une autre personne – ou à un autre usage – que celle (celui) désigné engagerait sa responsabilité contractuelle, sur le fondement du contrat de mandat le liant à son client concernant la réalisation des opérations de caisse. Ces deux aspects ne nous retiendront pas, ce sont des clauses usuelles des contrats de crédit, et leur inexécution entraîne l'application des sanctions prévues⁴, la responsabilité contractuelle le cas échéant.

1. Dans un sens plus restreint, le crédit affecté désigne le seul crédit à la consommation, par ex. G. Raymond, « Qualification du crédit affecté », *CCC* 2006, comm. 251 et les arrêts cités.
2. F. Grua et F. Viratelle, « L'affectation d'un crédit ou d'un dépôt en banque », *JCP* 1995. I. 3826.
3. S. Bros, « Gages sur sommes d'argent », in Lamy *Droit des sûretés*, ét. 268.
4. Pour un recensement de ces sanctions, v. F. Grua et F. Viratelle, « L'affectation d'un crédit ou d'un dépôt en banque », précité.

Soit enfin, une personne désireuse d'acquérir un bien ou un service à crédit accepte simultanément l'offre de vente ou de prestation de service et l'offre de crédit destiné à la financer. Dans son esprit⁵, le crédit sert au financement d'un bien ou d'un service déterminé, de sorte que les deux aspects sont liés de manière indissociable : sans le crédit, l'acquéreur n'aurait pas acquis ; sans le bien ou le service à financer, l'emprunteur n'aurait pas souscrit le contrat de crédit. Le plus souvent, cette situation est analysée sous l'angle d'un groupe de contrats car deux conventions sont identifiées : le contrat principal de vente ou de prestation de service et le contrat de crédit servant à son financement. Le projet de réforme du droit des contrats envisage de consacrer ce groupe de contrats dans le Code civil⁶.

Mais cette analyse est partielle⁷, car, dans certains cas, elle omet un aspect du processus : selon une formule très originale – qui dépasse le cadre du droit de la consommation – et qui seule mériterait l'appellation de **crédit affecté**, **un accord est préalablement passé entre un établissement de crédit et un opérateur économique**, tel un vendeur ou un prestataire de service, par lequel le premier s'engage à verser au second des fonds qui seront débloqués à la demande d'une troisième personne, et l'opérateur économique s'engage à proposer à ses clients la conclusion d'un contrat de financement avec son partenaire, l'établissement de crédit. Cet accord est complété par le consentement d'un acquéreur-emprunteur qui entend obtenir à la fois le bien ou la prestation de service et le moyen de financement. Il accepte que les fonds soient directement affectés et versés au vendeur ou prestataire de service, en contrepartie du bénéfice de la prestation promise par le vendeur/prestataire. L'accord initial organise la distribution des contrats de crédit par le vendeur/prestataire en permettant à ce dernier de proposer simultanément ses produits ou services et le moyen de les financer. Ce contrat constitue un accord de distribution propre au secteur du crédit. La spécificité du crédit mobilier affecté est telle qu'il doit être distingué d'un groupe de contrats.

En réalité, dans les opérations de crédit, les deux situations – groupe des contrats et crédit affecté – se rencontrent : l'une réalise une interdépendance entre des contrats, l'autre une figure originale ressemblant à une opération juridique à trois personnes.

Dans le premier cas, deux contrats bien distincts sont conclus et exécutés, ils sont interdépendants car ils sont liés depuis leur formation jusqu'à leur

5. Dans le crédit à la consommation, peu importe désormais que le contrat de crédit mentionne ou pas le contrat principal financé, le lien et donc la volonté des parties pouvant être établi au vu des circonstances de la cause, Cass. civ. 1^{re} 7 décembre 2006, CCC 2006 comm. 55, obs. G. Raymond, surtout CJCE 4 octobre 2007 aff. C-429/05, *époux Rampion c. Franfinance SA et a.*, JCP E 2008, 1114, note. M. HO-DAC.

6. Art. 13, 100 et 153 du projet de réforme du droit des contrats préparé par le ministère de la Justice.

7. Nous l'avons adoptée dans notre thèse, S. Bros, *L'interdépendance contractuelle*, thèse Paris II, 2001, Direction Ch. Larroumet.

exécution. La disparition de l'un rejaillit sur l'autre. Ainsi, dans l'opération de crédit immobilier⁸, en cas de nullité ou de résolution de la vente immobilière, le contrat de crédit est également nul ou résolu⁹. Dans le crédit immobilier, **aucune convention préalable n'a été conclue entre le vendeur immobilier ou l'entrepreneur et l'établissement finançant l'acquisition ou les travaux**. Ces deux personnes, qui ne se connaissent pas, n'ont pas pris d'engagement l'une envers l'autre. Dès lors, le vendeur ne peut pas agir en justice contre le prêteur – pour obtenir le versement des fonds par exemple, ni le prêteur agir directement contre le vendeur – en remboursement des fonds versés notamment. Aucun lien juridique ne les unissant, l'un comme l'autre ne peuvent agir que contre leur débiteur direct, l'acquéreur-emprunteur. L'absence de convention préalable constitue un obstacle à la qualification de convention unique.

Dans le second cas, caractéristique du crédit affecté, les relations entretenues entre les parties sont comme contractées. Cette figure ne se rencontre que dans les opérations de crédit, mais toutes n'en adoptent pas la forme. Dès leur conception, certaines opérations de crédit font naître des rapports complexes, dépassant les rapports synallagmatiques traditionnels : le prêteur s'engage à verser les fonds au vendeur ou au prestataire de service qui, lui, s'oblige à exécuter la prestation convenue au profit de l'acquéreur, lequel, enfin, s'oblige à payer les échéances du crédit. Les obligations sont dues de manière triangulaire, ou tripartite : le prêteur doit au vendeur, qui doit à l'acquéreur, qui doit au prêteur.

On rencontre cette formule dans le crédit mobilier consenti au consommateur, dans les opérations de crédit-bail quand le vendeur et l'établissement de crédit se sont préalablement entendus sur la distribution commune de leurs produits, soit essentiellement quand le financement concerne un bien mobilier professionnel, et dans des opérations de financement innomées inventées par la pratique¹⁰.

Le crédit affecté se rapproche d'un contrat à trois parties¹¹, ce qui invite à se tourner vers les opérations juridiques à trois personnes.

8. Art. L. 312-1 et s. du Code de la consommation.

9. Art. L. 312-12 et L. 312-16 du Code de la consommation et Cass. Civ. 1^{re} 1^{er} décembre 1993, *JCP* 1994 II 22325, note Ch. Jamin.

10. Comme le financement du matériel et de la diffusion de prestations d'images télématiques, Cass. Com. 4 avril 1995, *Bull. civ.* IV, n° 115 et 116, *D.* 1995, somm. p. 231, obs. L. Aynes, *RJDA* 1995, p. 414, rapport P. Leclercq, *D.* 1996, jurisp. p. 141, note S. Piquet, *CCC* 1995, n° 105, note L. Leveneur, *JCP E* 1996.II.792, note E. Tardieu-Guigues et M.-C. Sordino, *JCP E* 1996.I.523, n° 4, obs. J.-B. Seube, *Banque et Droit* 1996, n° 45, p. 26, note J.-L. Guillot.

11. Ce rapprochement a déjà été fait, mais exclusivement en ce qui concerne le crédit mobilier à la consommation, v. J. Ravanas, « De l'interdépendance dans l'exécution des contrats », in *Le droit du crédit au consommateur*, sous la direction d'I. Fadlallah, Litec 1982, n° 3, p. 418 ; et surtout G. Raymond, *Crédit à la consommation*, Juris-cl. Concurrency consommation, fasc. 940, n° 134 ; *Droit de la consommation*, Litec professionnel

Dans sa thèse, Christian Larroumet a défini l'opération juridique à trois personnes¹² comme une convention ayant pour effet d'entraîner la création de deux rapports de droit distincts et indépendants l'un de l'autre, le premier unit entre elles deux des personnes intéressées à l'opération, alors que le second lie l'une de ces personnes avec la troisième. En vertu de l'opération, une des trois personnes sera sujet actif ou passif dans les deux rapports résultant de la convention.

Il en résulte une seule et même convention qui lie entre eux les intéressés, exclusive de toute représentation de l'une des trois parties par les deux autres, et ayant pour résultat d'entraîner un enchevêtrement des relations juridiques entre les trois personnes. Cette définition correspondrait à notre situation si les ventes à crédit n'avaient été exclues de la qualification d'opérations juridiques à trois personnes, en raison précisément du nombre de conventions à l'origine de l'opération de crédit : au minimum deux, la vente et le crédit, alors que l'opération juridique à trois personnes repose sur une seule convention.

L'analyse était la seule possible tant que le vendeur et le prêteur ne s'entendaient pas préalablement. La vente et le crédit constituaient des contrats clairement distincts, sans autre lien entre eux que l'intérêt économique de l'acquéreur-emprunteur qui achetait à crédit. Mais en pratique, sur le modèle du crédit à la consommation, s'est développé un accord plus nébuleux, fait d'échanges successifs de consentements entre tous les protagonistes. Dans ce cas, il n'existe pas plusieurs contrats liant de manière séparée l'acquéreur-emprunteur à chacun de ses intervenants, mais une convention globale et complexe liant le vendeur à l'établissement de crédit, et chacun à l'acquéreur-emprunteur. **Puisque vendeurs et financiers s'accordent pour la distribution simultanée de leurs produits à leurs clients, il n'est plus possible de les tenir pour étrangers l'un à l'autre.** Le crédit affecté n'est pas un groupe de contrats car il n'existe pas plusieurs contrats (I) ; il réalise une sorte d'opération juridique à trois personnes, quoique ne relevant d'aucune catégorie nommée (II).

I. – LE CRÉDIT AFFECTÉ N'EST PAS UN GROUPE DE CONTRATS

Le crédit affecté se distingue du groupe de contrats dès sa formation car il entraîne l'échange des consentements de tous les intervenants entre eux (A). En vertu de la convention de crédit affecté, l'établissement de financement s'engage auprès du vendeur ou du prestataire de service à lui verser directement les fonds, lesquels ne transiteront donc en principe pas par le patrimoine de l'emprunteur (B).

2008, n° 542. À notre avis, la figure s'est généralisée en dehors du domaine spécial du droit de la consommation.

12. *Les opérations juridiques à trois personnes*, thèse Bordeaux, 1968, n° 4 p. 8.

A. – Un accord trilatéral

L'échange des consentements entre tous les protagonistes n'est pas simultané. Là réside l'une des particularités du crédit affecté, et la raison de sa confusion avec la figure si proche du groupe de contrats. La formule n'est toutefois pas si originale : la jurisprudence recèle de nombreux cas de découpage des consentements¹³.

La mise en place de la convention de crédit affecté nécessite donc de procéder en plusieurs étapes. La plus caractéristique se situe au tout début du processus, quand l'établissement de crédit et le vendeur ou le prestataire s'accordent pour que le second distribue les produits du premier. Chacun y trouve son intérêt : le professionnel offre simultanément son produit ou son service et le crédit pour en financer l'achat ; quant à l'établissement financier, il trouve de nouveaux canaux de distribution de ses crédits.

Cet accord préalable ressemble aux contrats-cadres conclus dans le domaine de la distribution¹⁴ : le contrat préparatoire y organise sur une longue période la distribution de produits, il nécessite des actes subséquents, que l'on dénomme les contrats d'application, souvent des ventes, pour lui donner corps¹⁵. Dans le crédit affecté, les consentements échangés entre l'établissement de crédit et le vendeur ne font pas naître de contrat-cadre de distribution parce que, tant que l'acquéreur-emprunteur n'est pas entré en scène, l'accord ne présente aucun caractère obligatoire. L'établissement de crédit réserve en effet toujours son consentement à son agrément du client. L'accord préalable ne fait que préparer le contrat futur auquel il manque encore un élément essentiel : le consentement du troisième intervenant.

La nature de l'élément manquant – un acte de volonté – interdit également de qualifier cet accord de promesse de contrat. La promesse contient

13. Par exemple : Cass. Com. 20 mai 1997, *JCP* 1998.II.10125 note J.-F. Kandem où plusieurs actes instrumentaires constatait un *negotium* unique, en l'occurrence la réservation d'une surface au Mondial de l'Automobile ; v. aussi : Cass. Com. 17 octobre 1995, *Dr. sociétés* 1996, n° 21, obs. D. Vidal, à propos de promesses réciproques d'achat et de vente d'actions de société anonyme.
14. A. Bénabent, *Les contrats spéciaux civils et commerciaux*, Montchrestien, 8^e éd. 2008, n° 254 s. ; D. Ferrier, *Droit de la distribution*, manuel Litec, 5^e éd. 2008, n° 524.
15. V. dans le domaine de la distribution de l'assurance-crédit de groupe, l'analyse de la convention préalable conclue entre le prêteur et l'assureur en contrat-cadre, et l'analyse de l'adhésion des assurés-emprunteurs en contrat d'application, C. Goldie-Génicon, « L'assurance de groupe à l'épreuve de la législation sur les clauses abusives », *D.* 2008 p. 2447, citant V. Bourdon, *La distribution de l'assurance par les associations, contribution à l'étude des assurances collectives*, LGDJ, 2002, n° 470, p. 233. Selon un auteur, le contrat préalable conclu entre la banque et la compagnie d'assurance pourrait s'analyser en un contrat – ou une promesse – de contrat pour autrui, D.R. Martin, « La stipulation de contrat pour autrui », *D.* 1994. Chron. 145 et note sous Cass. Civ. 1^{re} 22 mai 2008, *D.* 2008. Jur. 1954. L'analyse ne peut pas être transposée dans notre cas dans la mesure où l'établissement financier ne s'est pas engagé à conclure des contrats de crédit à des conditions prédéterminées. Il fixera ses conditions et agréera l'emprunteur au cas par cas.

déjà au moins un engagement au contrat définitif, or ici, tout est suspendu au consentement du personnage-clé qu'est l'acquéreur-emprunteur. Il existe un embryon de contrat, mais il n'est pas suffisamment complet pour produire son effet obligatoire. La qualification de contrat conditionnel pourrait alors être envisagée : l'événement futur et incertain manquant serait le consentement d'une troisième personne. Certes, la particularité de cet événement peut faire douter de l'acuité de l'analyse : n'enseigne-t-on pas que la condition consistant en un élément essentiel du contrat, le consentement, n'est pas valable, l'obligation affectée de cette condition étant potestative ? À y regarder de plus près, la situation recèle cependant une originalité. La condition potestative est celle qui porte sur le consentement même de celui qui s'oblige. Ici, l'objet de la condition est le consentement d'une personne qui est encore un tiers au moment où l'établissement de crédit et le vendeur s'obligent. Or, la condition portant sur le consentement d'un tiers au moment de son édicition a déjà été validée par la jurisprudence, à propos de la condition d'obtention d'un prêt affectant une vente immobilière consentie à un consommateur¹⁶. La Cour de cassation décide que l'obtention d'une offre conforme aux caractéristiques du crédit portées dans la promesse de vente réalise la condition de l'obtention du prêt prévue par l'article L. 312-16 du Code de la consommation. Cette condition est mixte puisqu'elle dépend à la fois des diligences de l'acquéreur-emprunteur et du consentement d'un tiers au contrat de vente : le prêteur. En transposant la solution au crédit affecté, il pourrait être soutenu que l'acceptation, par l'acquéreur-emprunteur – tiers au contrat préalable de distribution – d'une offre de prêt conforme aux caractéristiques des crédits consentis par l'établissement prêteur réalise la condition suspensive affectant l'accord préalable, qui porte sur l'accord de l'acquéreur-emprunteur. La condition est de type mixte, car il est de l'intérêt commun de la banque et du vendeur de trouver ce troisième contractant. De la sorte, seule la mauvaise volonté de l'établissement de crédit ou celle du vendeur justifierait la mise en œuvre de la sanction de l'article 1178¹⁷ du Code civil et/ou la responsabilité de l'un ou de l'autre.

L'accord préalable n'est pas nécessairement concrétisé par la rédaction d'un écrit¹⁸ : souvent, le vendeur (ou prestataire de services) et l'établissement de crédit sont issus du même groupe de sociétés, de sorte que leur collaboration est évidente, elle découle de leur origine commune. Parfois, l'accord ne se trouve pas formalisé parce que l'une des parties n'envisage pas d'en assumer intégralement les conséquences ; elle espère, dans un acte de

16. Cass. Civ. 1^{re} 20 juin 1993, *JCP* 1993 II 22106 note B. Gourio ; Cass. Civ. 3^e 24 septembre 2003, *JCP E* 2004.204, S. Piedelièvre.

17. Selon l'article 1178 du Code civil, la condition qui est défaillie par la faute de l'un des contractants est réputée accomplie.

18. Pour un exemple de « contrat de collaboration » conclu entre l'établissement financier et son partenaire, Cass. com. 4 avril 1995, précité.

prévision inacceptable, pouvoir se dégager de ce lien ultérieurement en arguant de l'absence de contrat avec son partenaire...¹⁹.

Même non formalisé, l'accord préalable est aisément trahi par les faits. L'existence de cet accord est révélée par le rôle « d'apporteur d'affaires » joué par le vendeur ou prestataire de services à l'égard de l'établissement financier. Le vendeur propose simultanément à sa clientèle la vente d'un bien ou d'un service et le moyen de la financer. Souvent même, il dispose d'un logiciel le mettant directement en relation avec l'établissement de crédit, ce qui lui permet de préciser d'emblée quels seront les tarifs du crédit. Parfois, il fait remplir le formulaire de demande de prêt qu'il se charge de transmettre à l'établissement financier, ce qui peut s'analyser en un mandat. La collaboration de l'établissement de crédit et du vendeur-prestataire est donc étroite. Elle est nécessairement organisée avant que le client n'exprime son accord à l'opération.

Concernant l'acceptation du troisième intervenant, celle de l'acquéreur-emprunteur, elle est postérieure et se réalise parfois en deux temps²⁰. L'acquéreur-emprunteur accepte d'abord l'offre du vendeur ou du prestataire. Mais cette acceptation est fragile tant que les conditions du prêt ne sont pas connues ni agréées. En effet, l'acquéreur n'entend pas acheter s'il n'obtient pas un crédit dont les conditions sont acceptables pour lui²¹. Son acceptation

19. V. topique, Cass. com. 15 février 2000, *Bull. civ.* IV, n° 29, *D.* 2000, somm. p. 363, obs. Ph. Delebecque, *RTD civ.* 2000.325, obs. J. Mestre et B. Fagès, *JCP G* I.272, obs. A. Constantin, *JCP E* 2001, p. 320, obs. J.-B. Seube, *Rep. Defrénois* 2000, p. 1118, obs. D. Mazeaud.

20. Le consentement du client donne également lieu à la rédaction de deux actes instrumentaires, cela pourrait derechef fausser la distinction avec le groupe de contrats. L'acceptation globale de l'acquéreur-emprunteur est matérialisée par deux écrits : un écrit constatant la vente ou la prestation de service et un autre matérialisant le contrat de crédit.

En matière de crédit à la consommation, la loi (art. L. 311-8 du Code de la consommation) oblige à cette scission puisque le prêteur doit remettre à l'emprunteur une offre préalable en deux exemplaires. Cette règle du droit de la consommation façonne la pratique du crédit affecté, puisqu'il semble qu'en pratique, la remise d'une offre préalable répondant aux exigences de l'article L. 311-9 du Code de la consommation est très souvent réalisée même dans les rapports entre professionnels.

21. Certaines fois, les conditions du crédit sont connues immédiatement au moment de la vente : l'établissement de crédit a transmis au vendeur les modalités usuelles de remboursement qu'il propose ainsi que le prix du crédit, comme cela se rencontre pour la vente de biens ou de services de grande consommation. L'acceptation de l'acquéreur-emprunteur est alors unique et globale : son consentement est exprimé en un trait de temps pour le tout : vente et prêt. Il ne manque plus que l'agrément du prêteur qui est retardé car il souhaite au préalable étudier la situation de l'emprunteur (c'est le crédit fait sous réserve de l'acceptation du prêteur). D'autres fois, les modalités du crédit ne sont pas connues du vendeur, parce que l'établissement de crédit ne les lui a pas transmises ; il entend définir ses conditions en fonction de la personne de l'emprunteur, de son niveau d'endettement et de ses capacités de remboursement. L'acceptation de l'acquéreur n'est alors que partielle, elle ne porte que sur le bien ou le service à financer.

sera ultérieurement complétée par l'agrément du prêteur. Le vendeur transmet ensuite, en vertu d'un mandat tacite²², la demande de prêt à l'établissement de crédit. Si celui-ci est intéressé par l'opération, il émet et adresse une offre de crédit à l'acquéreur-emprunteur²³ qui donne alors son consentement aux conditions du crédit. Malgré ce décalage temporel, l'accord donné par le bénéficiaire est bien global : il comprend les deux volets de l'opération – achat principal et crédit. Le consentement est donné pour le tout ou pas du tout. Il réalise la condition de l'accord préalable ainsi que la dernière étape de la conclusion d'un accord unique de crédit affecté entre trois personnes. Afin d'éviter que le consommateur ne se trouve lié par un crédit trop lourd, ou bien qu'il ne cède trop facilement à l'appel de la consommation à crédit, le législateur lui permet de changer d'avis, en usant librement d'une faculté de rétractation. La rétractation, même adressée à l'un seul de ses deux contractants, opère simultanément à l'égard de l'autre²⁴, signe de l'unicité du consentement donné.

L'élément caractéristique du crédit affecté tient aux obligations contractées de manière réciproque entre l'établissement de crédit et le vendeur ou le prestataire de services.

B. – Les engagements réciproques de l'établissement de crédit et du vendeur ou prestataire de services

Dans un groupe de contrats, ces personnages sont des tiers l'un à l'autre : bien qu'ils connaissent et ont accepté leur participation réciproque au groupe, ils ne se sont pas engagés l'un envers l'autre. Dans le crédit affecté, leurs engagements réciproques résultent de l'accord préalable. Ainsi, le vendeur s'engage à présenter des candidats au crédit à l'établissement financier. Cet engagement n'est pas conditionnel puisqu'au contraire, il favorise la réalisation de la condition. Il s'agit donc de l'obligation générale – de moyens – de favoriser la réalisation de la condition. Quant à l'établissement de crédit, son engagement est ferme concernant l'étude des dossiers qui lui seront présentés, et conditionnel concernant le versement direct des fonds représentant le prix à son partenaire, puisque suspendu au consentement d'un client. À ces engagements, on peut imaginer que s'y ajoute celui de verser une rémunération au vendeur pour l'affaire apportée. Cela dépend des relations préexistantes et structurelles unissant les deux protagonistes. La filiale-établissement de crédit ne rémunérera certainement pas sa sœur concessionnaire automobile, par exemple. En revanche, une banque, étrangère à un club de sport, pourra prévoir une rémunération de celui-ci pour les clients apportés.

22. Cette qualification est acceptable tant que les limites du mandat ne sont pas discutées, v. Cass. civ. 1^{re} 19 mars 2008, CCC 2008, comm. 216, obs. G. Raymond.

23. À cette occasion le vendeur joue de nouveau le rôle d'un mandataire.

24. Art. L. 311-25 du Code de la consommation.

Quoi qu'il en soit, l'essentiel réside dans la perspective du paiement direct que contemple le vendeur ou le prestataire de service. Cet engagement est au cœur de l'opération. Il explique l'intérêt des vendeurs pour ce type d'opération : certains d'obtenir le paiement du prix, ils sécurisent leurs transactions en anticipant la trésorerie que leur procurera un paiement comptant. D'un point de vue économique, la formule permet d'éviter au vendeur d'assumer la charge du crédit qu'il devrait supporter seul s'il l'octroyait lui-même, avec le risque de défaillance y attaché. D'un point de vue juridique, la scission des qualités de vendeur et de prêteur est imposée par la loi : seul un établissement de crédit disposant d'un agrément peut dispenser à titre habituel du crédit²⁵. Cela explique que de grandes enseignes qui pourraient supporter économiquement la charge des crédits ne le fassent pas elles-mêmes mais constituent des filiales spécialisées. Être moral distinct, la filiale dispose seule de la qualité d'établissement de crédit autorisé à effectuer des opérations de crédit à titre habituel. Finalement, le crédit affecté est un crédit-vendeur où le vendeur se plie à l'obligation de se séparer de l'être moral qui consent des crédits de manière habituelle.

L'engagement du prêteur de verser directement les fonds au vendeur se rencontre également lorsque les contrats de vente et de crédit sont distincts et unis dans un groupe de contrats. Cependant l'analyse du paiement direct est bien différente dans ces deux situations. Dans le groupe de contrats, vendeur et prêteur ne sont pas contractuellement liés. Autrement dit, le prêteur est un tiers par rapport au vendeur et ne lui a rien promis. Le versement direct que l'établissement de crédit effectue à son profit est l'exécution du mandat de payer que son client lui a consenti, mécanisme dénommé l'indication de paiement²⁶. Dans un crédit affecté, le paiement direct marque l'exécution de l'obligation souscrite par l'établissement de crédit à l'égard du vendeur. Avant même que l'acquéreur-emprunteur ne soit trouvé, les parties sont convenues que le versement des fonds s'effectuera au profit du vendeur. Bien que fondé sur des mécanismes différents, le versement direct des fonds par l'établissement financier au vendeur se retrouve dans les deux figures que sont le groupe de contrats et la convention de crédit affectée. De cela, il résulte que **le paiement direct ne saurait être le critère du groupe de contrats interdépendants²⁷, ni celui du crédit affecté**. Ce versement direct est dans un cas une modalité d'exécution du contrat unissant l'établissement de crédit à son client seulement, dans l'autre une modalité d'une convention plus globale, acceptée par trois personnes, et obligatoire à l'égard de tous. Cet élément constitue un indice de l'unicité économique sous-jacente de l'opéra-

25. Art. L. 511-5 du Code monétaire et financier.

26. Art.1236 C. civ.

27. Pour cette raison, l'article 13 du Projet de réforme du droit des contrats, faisant de l'exécution imbriquée des prestations le critère des contrats interdépendants, serait d'application difficile en droit positif ; v. sur ce point notre article, « Les contrats interdépendants : actualité et perspectives », *D.* 2009, chro. 960.

tion de crédit. Mais cette unicité peut se traduire, soit par un groupe de contrats, soit par une convention unique de crédit affecté. Ce qui permet finalement de distinguer les deux situations est l'accord préalable. De la convention unique formée par l'échange triangulaire de consentements découle la qualification de convention unique, assimilable à une opération juridique à trois personnes.

II. – LE CRÉDIT AFFECTÉ, UNE OPÉRATION JURIDIQUE À TROIS PERSONNES INNOMÉE

Les rapports triangulaires issus du crédit affecté en font un contrat à trois²⁸, chaque contractant occupe une position particulière dont il convient d'identifier la nature (A) afin d'en préciser l'étendue (B).

A. – La nature des rapports triangulaires

Le crédit affecté est une opération conçue de manière globale. Il fait naître des rapports juridiques entre les trois personnes, les obligations sont dues de manière triangulaire : le banquier doit verser les fonds au vendeur, qui doit livrer l'acquéreur, qui doit rembourser le banquier. Aucun participant ne partage sa position dans le rapport contractuel avec un autre : bien que plural, le crédit affecté n'est donc pas un contrat multilatéral. Il ressemble davantage à une opération juridique à trois personnes.

Selon Christian Larroumet, le critère de l'opération juridique à trois personnes doit être recherché sur le terrain de ses effets. Elle est une « *convention qui, soit conclue entre trois personnes, soit conclue entre deux personnes seulement agissant en leur propre nom, a pour effet d'entraîner la création, soit d'un seul lien de droit entre deux des trois participants ou entre un des deux participants et la personne qui n'a pas participé à la conclusion de l'opération, soit d'un double rapport de droit entre l'un des trois participants et les deux autres, chacun étant alors titulaire d'un rapport différent et indépendant de l'autre, ou entre les deux participants d'une part, et l'un des participants et la personne qui n'a pas participé à la conclusion de l'opération, d'autre part* »²⁹.

Outre le nombre de participants, ce sont donc les liens de droit unissant ces personnes qui caractérisent l'opération juridique à trois personnes. Cependant, notre situation ne correspond à aucune hypothèse envisagée, puisque ce sont non deux mais trois rapports juridiques qui sont créés par la convention. Pourtant les autres critères posés sont effectivement remplis :

- l'opération se réalise entre trois participants ;
- chaque partie est bien titulaire d'un rapport différent de celui des autres ;

28. Déjà en ce sens, à propos du crédit à la consommation, G. Raymond, *op. cit.*

29. *Op. cit.* n° 7, p. 12.

– chaque contractant du crédit affecté agit pour son propre compte. Même si des mandats ont été utiles à la mise en place de l'opération, aucun des partenaires n'a agi exclusivement en qualité de mandataire, s'il a rempli cette fonction, c'est en plus de sa propre fonction. Au contraire, sont exclues des opérations juridiques à trois personnes celles dans « *lesquelles un de ces deux contractants a représenté une troisième personne lors de sa conclusion* »³⁰. Le fait que le vendeur se charge éventuellement de la transmission de la demande de prêt et de l'offre de crédit n'affecte pas sa position dans la convention. S'il est parfois mandataire, il agit surtout et principalement en son nom et pour son compte en qualité de vendeur/prestataire ;

– les trois personnes ont participé à la conclusion de l'opération, comme dans d'autres opérations juridiques à trois personnes, telle la délégation qui suppose la réunion des consentements de tous les intéressés³¹.

La spécificité du crédit affecté est qu'il fait naître trois rapports juridiques sans réaliser d'exception à l'article 1165 du Code civil³². Ces trois rapports juridiques ont été voulus globalement. Comparons le crédit affecté à la stipulation pour autrui³³. Dans une stipulation pour autrui, le stipulant demande au promettant, qui l'accepte, d'exécuter une prestation au profit d'un tiers bénéficiaire. Le stipulant serait l'acquéreur-emprunteur, le promettant, l'établissement de crédit, et le bénéficiaire, le vendeur. Cette analyse occulte la relation unissant l'acquéreur au vendeur, et écarte l'engagement pris par l'établissement de crédit à l'égard du vendeur. Dans la stipulation pour autrui, la relation sous-jacente unissant le stipulant au bénéficiaire n'est pas prise en compte, ce qui est inconcevable dans le crédit affecté : le prix est versé au vendeur en considération de la prestation qu'il doit à l'acquéreur-emprunteur. Le lien entre ces obligations est à ce point irréductible que, dans le crédit mobilier consenti au consommateur, le législateur a prévu que les obligations de l'emprunteur ne prenaient naissance qu'à la livraison du bien ou au début de la fourniture de la prestation de service³⁴, et la jurisprudence a complété cette règle en jugeant que la banque qui versait les fonds précipitamment avant la livraison effective de la chose était fautive³⁵.

La situation se distingue donc d'une stipulation pour autrui par l'existence d'une obligation à la charge du bénéficiaire : s'il est vendeur, l'obligation de délivrer, s'il est prestataire, l'obligation de réaliser le travail demandé. Elle évoque le cas particulier d'une stipulation pour autrui faisant peser une

30. Ch. Larroumet, *op. cit.* n° 9, p. 10.

31. Ch. Larroumet, *op. cit.* n° 5, p. 9.

32. Certaines opérations juridiques à trois personnes font également naître trois rapports juridiques mais la naissance du dernier rapport crée une exception à l'effet relatif des contrats inscrit à l'article 1165 du Code civil, v. Ch. Larroumet, *op. cit.* n° 194, p. 461 s.

33. Comp. l'analyse de l'assurance-crédit de groupe en une stipulation pour autrui, F. Boucard, « L'analyse juridique de l'assurance de groupe en matière de crédit », *RGDA* 2002 ; 644.

34. Art. L. 311-20 Code de la consommation.

35. Cass. Civ. 1^{re} 3 mai 1995, *CCC* 1995, n° 175, obs. G. Raymond.

obligation sur le bénéficiaire. Mais à nouveau, dans cette analyse, l'accord préalable passé entre l'établissement de crédit et le vendeur est occulté, alors qu'il caractérise le crédit affecté. L'opération ne réalise pas non plus une délégation. Celle-ci a pour objet d'éteindre des obligations préexistantes. Si l'exécution du crédit affecté entraîne bien l'extinction simultanée de plusieurs obligations, à l'instar d'une délégation, sa finalité n'est pas l'adjonction ou le remplacement d'une obligation à par une autre. En effet, dans le crédit affecté, les obligations définitives sont conçues et naissent simultanément ; cela interdit d'assimiler l'opération à une délégation. Quant aux autres opérations juridiques à trois personnes, elles réalisent principalement le transfert d'une obligation préexistante, ce qui les distingue de notre convention³⁶ ; celle-ci fait naître plusieurs rapports nouveaux de manière simultanée.

Force est de reconnaître la spécificité du crédit affecté, convention à laquelle trois personnes ont participé pour donner naissance à trois rapports juridiques distincts :

- un premier rapport unissant **le vendeur ou prestataire à l'établissement de crédit**, en vertu duquel le premier doit apporter des clients potentiels au second et livrer l'acquéreur choisi, et celui-là s'engage à effectuer le paiement direct du prix au premier ;
- un deuxième lien unissant **l'acquéreur-emprunteur au vendeur**, par lequel l'acquéreur s'engage à recourir et à rembourser le crédit spécifié et le vendeur à livrer le bien ou effectuer la prestation ;
- un troisième unissant **l'acquéreur-emprunteur à l'établissement de crédit**, en vertu duquel le premier s'engage à rembourser le crédit et le second à verser directement le prix au vendeur.

Il se dégage une constante : chaque contractant souscrit la même obligation à l'égard de deux participants. Voici en quoi cette opération réalise **une contraction des rapports juridiques** : l'exécution de la prestation promise par chaque participant éteint simultanément deux obligations dues à deux personnes différentes. Ainsi, en effectuant un paiement direct, l'établissement de crédit éteint à la fois sa dette à l'égard du vendeur, qu'il avait souscrite en tout premier lieu et de manière conditionnelle, et celle de mise à disposition des fonds qu'il devait à l'acquéreur-emprunteur. De la même manière, en délivrant la chose ou la prestation acquise, le vendeur s'exécute simultanément à l'endroit de l'acquéreur-emprunteur et vis-à-vis de l'établissement de crédit. En cela, l'opération ressemble à la délégation, bien qu'elle n'en poursuive pas la finalité ni n'en utilise la technique. La distinction entre les deux mécanismes est définitivement consumée si l'on analyse les rapports entre les participants.

36. Ch. Larroumet a proposé que soient distinguées les opérations réalisant la substitution d'une personne à une autre dans un rapport d'obligation des opérations créant des droits ou des obligations directes.

En recourant au concept de cause objective, on peut affirmer que la cause de l'obligation de l'emprunteur de rembourser le prix est la livraison immédiate de la chose et le paiement direct effectué par le prêteur au vendeur, celle du vendeur de livrer est le paiement immédiat du prix par le prêteur et le remboursement par l'acquéreur-emprunteur, enfin, la cause de l'obligation du prêteur de verser le prix au vendeur est à la fois la livraison opérée au profit de l'acquéreur et le remboursement assorti du paiement d'intérêt que ce dernier effectuera, en qualité d'emprunteur. Cette figure contractuelle mérite d'être reconnue en droit commun comme étant une convention d'un nouveau type dès lors qu'elle n'est pas réservée au domaine du crédit mobilier consenti au consommateur. Pour les crédits octroyés aux professionnels, la formule est également employée, mais elle se confond avec un groupe de contrats où seuls deux des trois participants sont en relation contractuelle³⁷. Il reste à déterminer avec précision les effets de cette convention de crédit affecté, surtout par rapport à la figure proche du groupe de contrats.

B. – L'étendue des rapports triangulaires

Il s'agit essentiellement de savoir si un débiteur peut se prévaloir des vices qui affectent les différents rapports juridiques pour faire échec à son obligation et si le créancier peut se prévaloir envers lui des avantages dont aurait pu se prévaloir la troisième personne envers ce même débiteur. Dans notre opération, se pose en outre la question des actions directes.

Il convient de déterminer les éléments qui, dans les différents rapports enchevêtrés, pourront être utilement opposés par chacun des participants à l'autre. La question de l'opposabilité ou de l'inopposabilité des exceptions dépend principalement de la cause de l'obligation du débiteur. Mais toutes les exceptions opposables ou inopposables ne tiennent pas obligatoirement à la notion de cause ; « certaines, en effet, ont pour objet la disposition du droit créé en vertu de l'opération »³⁸.

La cause de l'obligation de chaque débiteur résidant dans les prestations des deux autres, les exceptions affectant chaque rapport doivent pouvoir être opposées dans les autres rapports. Ainsi, les difficultés concernant la validité et l'exécution de l'obligation de livraison sont opposables à l'établissement de crédit. En d'autres termes, et comme le prévoit le Code de la consommation pour les opérations de crédit mobilier³⁹, l'acquéreur-emprunteur peut opposer au prêteur les difficultés qu'il rencontre dans ses rapports avec le vendeur

37. En effet, dans plusieurs affaires soumises à la Cour de cassation, l'installation de réseaux télématiques dans des officines de pharmacie en vue de diffuser des images publicitaires a été financée au moyen de contrats de prêt ou de crédit-bail, consentis par un établissement de crédit ensuite d'un accord passé entre celui-ci et le prestataire d'images, v. par exemple Cass. com. 4 avril 1995, précité.

38. Ch. Larroumet, *op. cit.*, n° 10, p. 22.

39. Art. L. 311-21 du Code de la consommation.

ou le prestataire de service (absence de livraison, interruption de la prestation, etc.). La question de la disparition des rapports contractuels doit donc être posée de manière globale et uniforme⁴⁰ : si la nullité est encourue, elle affecte tous les rapports contractuels, de même que la résolution⁴¹.

En outre, il s'agit de déterminer si le vendeur peut agir directement contre le prêteur en libération des fonds, et – hypothèse plus probable – si le prêteur peut agir contre lui, en cas d'échec de l'opération, en remboursement des fonds versés. Compte tenu de l'accord passé entre eux, la réponse ne peut qu'être positive. Le Code de la consommation est en ce sens, qui permet au prêteur de solliciter la garantie du vendeur si l'échec de l'opération lui est imputable et obtenir de lui qu'il restitue, si ce n'est en totalité, du moins une partie de la somme perçue au titre du crédit⁴².

Cette solution mérite d'être généralisée de manière à ce que chacun assume son rôle dans l'opération. Il est de l'essence de la profession du vendeur/prestataire de services d'assumer les risques de son activité professionnelle, en octroyant sa garantie et/ou en engageant sa responsabilité en cas de mauvaise exécution de son obligation. Quant à l'établissement de crédit, il dispose seul des outils lui permettant de mesurer les risques de défaillance de ses clients et de quantifier sa prestation de sorte qu'il puisse rentabiliser, sur le nombre, ses opérations de crédit. Il semble dès lors incohérent que l'un quelconque des participants puisse conventionnellement s'écarter de la relation quand elle ne lui convient plus.

Il existe malgré tout des risques qu'un vendeur ou un prestataire de service n'entend pas assumer, ce sont ceux que la convention de crédit affecté lui permet de transférer sur le professionnel du crédit et qui sont relatifs à la défaillance du débiteur dans le remboursement du prêt. De la même manière, l'établissement prêteur ne souhaite pas prendre en charge les risques liés à l'activité du vendeur, les défauts du matériel livré par exemple, ou la maladie du prestataire de service. Afin que chaque professionnel conserve les seuls risques de son métier à sa charge, la convention pourrait limiter l'exercice de recours entre eux aux cas où l'échec de l'opération serait imputable à celui contre qui l'action est dirigée. Ainsi, le vendeur n'agirait contre le prêteur que lorsque ce dernier tarderait, sans raison, à débloquer les fonds ; l'établissement financier ne réclamerait au vendeur le remboursement des fonds représentant le prix que si l'exécution de sa prestation n'était pas satisfai-

40. V. par exemple, la sanction uniforme (une résiliation) appliquée dans l'affaire *SEDRI* où coexistaient plusieurs rapports juridiques : entre une société de publicité et un établissement financier, entre la société de publicité et ses clients, commerçants, entre ces clients et l'établissement financier, Cass. Com. 4 avril 1995, précitée. En revanche, dans un groupe unissant des contrats bien distincts, la disparition des contrats de l'ensemble peut se fonder sur des sanctions de nature différente, v. par exemple Cass. civ. 1^{re} 4 avril 2006, n° 02-18277.

41. Avec les aménagements liés à la possibilité ou non d'effacer rétroactivement les prestations exécutées, qui ne devraient pas modifier l'uniformité de la sanction.

42. Art. L. 311-22 du Code de la consommation.

sante. Le prêteur pourrait également renoncer à agir contre le vendeur – et jouer ainsi le rôle d'un assureur – en contrepartie d'une augmentation du coût du crédit.

Cela suppose que les débats aient lieu au sein d'une unique action en justice. Le crédit affecté étant une convention unique, toute action le concernant devrait impliquer tous les contractants et, à défaut, être déclarée irrecevable.