

# LE RÉGIME JURIDIQUE DE LA LETTRE D'INTENTION

par Christophe de WATRIGANT,  
Avocat,  
Docteur en droit

## LA QUESTION

### Références :

- C. civ., art. 1134 et 1156
- C. com., art. L. 225-35
- Cass. com., 26 févr. 2002 : Juris-Data n° 2002-013246
- Cass. com., 9 juill. 2002 : Juris-Data n° 2002-015208

La nature exacte de l'obligation supportée par le signataire d'une lettre d'intention est une question délicate qui alimente régulièrement les débats en jurisprudence. Par deux arrêts remarquables, la Chambre commerciale de la Cour de cassation vient de fournir en 2002 une nouvelle contribution sur laquelle il convient de s'arrêter quelques instants.

L'examen attentif de la question de la nature de cette obligation suppose au premier chef la formulation d'une définition de la « lettre d'intention », de préférence assez précise. Là apparaissent les premières difficultés : il est en effet compliqué de poser une définition unique tant les usages possibles d'une lettre d'intention sont nombreux. Certains y arrivent tout de même, et proposent de retenir une formule du type : « document adressé par une société mère à la banque créancière de sa filiale, et par lequel cette société mère, en des termes variables, prodigue au destinataire des assurances quant aux engagements contractés à son égard par la filiale » (*Lamy Sociétés commerciales*, 2002, n° 1937. – *Médus, La lettre de confort, Thèse Paris II, 1992.* – *Piedelièvre, L'efficacité des lettres de confort : Dr. et patrimoine 1996, n° 34, p. 56 ; Lettres d'intention : de l'engagement d'honneur au cautionnement déguisé : Dr. et patrimoine janv. 1999, p. 45*) Derrière cette définition générale, certes pertinente, se cachent des réalités très diverses ; tellement diverses que la véritable nature juridique de la lettre d'intention s'en trouve affectée. L'extrême variété des situations couvertes par le générique « lettre d'intention » rend presque impossible l'adoption d'une conception unitaire de la nature de cet instrument de garantie. C'est pour cette première raison que la jurisprudence a tant hésité ces dernières années pour appréhender les contours de l'obligation.

A cela s'ajoute le fait que le législateur n'est jamais intervenu en faveur de la lettre d'intention. Ainsi, en l'absence d'un quelconque formalisme contraignant, les praticiens sont invités à donner libre court à leur imagination pour concevoir le texte de ces fameuses lettres. Certains rédacteurs habiles savent alors user de tout leur talent pour investir cet espace de liberté, si rare dans la matière très formelle des cautions, avals et garanties. En fonction des circonstances, ceux-là sont donc capables d'ajuster comme bon leur semble le contenu de la lettre, et partant la nature exacte de l'obligation supportée par la société mère. C'est aussi pour cette deuxième raison que la jurisprudence a éprouvé tant de difficultés à préciser les contours de l'obligation ces dernières années.

L'absence de formalisme structurant peut vite s'avérer être un handicap. Pour bon nombre de praticiens, la rédaction d'une lettre d'intention demeure un exercice périlleux, aucun contrôle n'étant vraiment possible a priori. Ne pouvant disposer d'une quelconque certitude lors de la rédaction de leur lettre, d'aucuns pensent souscrire en toute bonne foi un engagement peu contraignant, alors qu'à l'arrivée le juge sera peut-être tenté d'y voir une véritable obligation de résultat (ou inversement). L'aléa est donc grand, et le jeu peut s'avérer dangereux !

Pourtant, il n'est évidemment pas question de se priver d'un tel instrument : sa souplesse contribue évidemment à sa modernité. Il est simple à souscrire, et il est simple à mettre en jeu (si toutefois son libellé est explicite). Dans ces circonstances, les praticiens attendent beaucoup de la jurisprudence. Chaque intervention de la Cour de cassation est une occasion d'espérer plus de précisions quant aux contours de l'obligation mise à la charge du signataire d'une lettre d'intention.

Malheureusement, il faut bien admettre que les espoirs ont souvent été déçus ces dernières années. En lieu et place d'une œuvre de systématisation, les juridictions saisies de la question ont fréquemment formulé des analyses contradictoires, peu propices à la sécurité juridique. Tantôt appréciée comme un simple engagement moral (de plus en plus rarement, il faut l'admettre), tantôt jugée comme une obligation de moyens, parfois considérée comme une obligation de résultats, la nature de l'engagement tiré d'une lettre d'intention a jusqu'à présent été souvent, en jurisprudence, synonyme de « valse hésitation ». Alors, comme à chaque fois en pareilles circonstances, le juge, dans sa grande sagesse, a eu tendance à vouloir privilégier au fil du temps la solution médiane : l'obligation de moyens.

Pouvait-on toutefois se contenter éternellement d'une telle approximation ? À cette question, la Chambre commerciale de la Cour de cassation vient de répondre clairement en 2002 par la négative en proposant à deux reprises de retenir la qualification la plus radicale, celle d'obligation de résultats. Certes, il n'y a pas lieu d'y voir là une révolution, cette solution ayant déjà été admise parfois par le passé (*V. par exemple, au titre des décisions ayant déjà admis par le passé la notion d'obligation de résultat : pour la Cour de cassation : Cass. com., 23 oct. 1990 : RJDA 1991, n° 29 ; JCP G 1991, II, 21684, note Lamouret ; RTD civ. 1991, p. 332, note Mestre ; Dr. sociétés 1991, n° 16, note Marteau-Petit ; Banque 1991, p. 207, note Rives-Lange et encore, Cass. >*

com., 16 juill. 1991 : JCP E 1991, pan. n° 990. - Pour les cours : CA Paris, 3<sup>e</sup> ch., sect. A, 25 avr. 1979 : 1980, p. 55, obs. Vasseur. - CA Paris, 3<sup>e</sup> ch., sect. A, 10 déc. 1991 : JCP E 1992, II, 345, note Grellière) Les arrêts de 2002 tranchent toutefois nettement avec la majorité des solutions précédemment posées, suffisamment nettement pour que certains parlent de revirement (V. BRDA 15-16/02, n° 3, à propos de l'arrêt de la Cour de cassation du 9 juillet 2002) Qu'en est-il exactement ?

## EXPERTISE

**État de la jurisprudence antérieure à l'année 2002.** - En matière de nature de l'obligation supportée par le signataire d'une lettre d'intention, le contentieux naît presque uniquement de l'ambiguïté du texte souscrit. C'est parce que le libellé de la lettre est généralement peu précis, que le juge est chargé de définir la véritable nature de l'obligation. Cette démarche oblige nécessairement le juge à rechercher la commune intention des parties, par application de l'article 1156 du Code civil.

Cette recherche est souvent assez sommaire : les juges du fond, sans dénaturer le contenu de la lettre, se contentent généralement d'une simple appréciation terminologique. C'est ce qui fait dire à certains que l'examen opéré par la Cour de cassation, en dernière analyse, est obligatoirement « léger » (*sur le caractère sommaire du contrôle de la Cour de cassation, V. : RJDA 7/02, n° 915, p. 681 et BRDA 6/02, n° 5, p. 4*) La démarche est donc simple et peut être grossièrement résumée de la façon suivante : plus le vocabulaire utilisé dans la lettre d'intention est radical, plus les juges du fond y décèleront une obligation de résultats (voire un cautionnement pur et simple) à la charge de la société mère ; à l'inverse, si le vocabulaire paraît plutôt souple, les juges du fond seront tentés d'y associer une simple obligation de moyens (voire une obligation naturelle). La marge d'appréciation, on le voit, est grande, et la part de subjectivité tout autant (V. à ce sujet, JCP G 2002, II, 10666, n° 14, note François).

Dans un passé récent, ce jeu subtil d'analyse lexicale a conduit la jurisprudence à dégager les solutions suivantes : ont été jugées synonymes d'obligations de moyens des formules telles que « nous vous confirmons par la présente que nous ferons tous nos efforts ... pour que notre filiale dispose d'une trésorerie suffisante » (CA Paris, 10 mars 1989 : RD bancaire et bourse 1989, p. 137, Contamine-Raynaud), ou « nous veillerons très étroitement à ce que soit respectée la politique financière définie d'un commun accord » (CA Versailles, 9 févr. 1989 : D. 1991, somm. p. 35, obs. Vasseur) ou bien encore « nous nous engageons à faire tout notre possible pour que notre filiale poursuive son activité de façon qu'elle puisse notamment tenir ses engagements vis-à-vis de votre banque » (Cass. com., 4 oct. 1994 : Bull. civ. IV, n° 276, p. 221) A l'inverse, ont été jugées synonymes d'obligations de résultats des formules telles que « la société fera tout le nécessaire pour que le débiteur dispose d'une trésorerie suffisante pour faire face à ses engagements » (Cass. com., 20 oct. 1990 : JCP G 1991, II, 21684, note Larroumet ; Dr. sociétés 1991, n° 16, note Marteau-Petit), ou « elle a et aura notre entier

appui dans les engagements qu'elle a pris envers vous selon les termes de l'accord susmentionné » (Cass. com., 16 juill. 1991 : JCP E 1991, pan. 990).

Progressivement, par un savant décryptage des décisions publiées, les commentateurs ont su esquisser des catégories. Il était par exemple de tradition de ranger dans la catégorie des obligations de moyens les expressions « faire tous nos efforts », « faire tout notre possible », « s'efforcer de », « veiller à », et de ranger dans la catégorie des obligations de résultats les expressions « mettre tout en œuvre », « faire tout le nécessaire ».

De ce travail formel de distinction est né peu à peu quatre types de lettres d'intention : celle ne contenant qu'un engagement moral (assimilable à une obligation naturelle), celle renfermant une obligation de moyens, celle renfermant une obligation de résultats (assimilable à une garantie), et celle constitutive d'un véritable cautionnement. A chacun des quatre types correspond un cadre juridique particulier :

- *S'il s'agit d'un simple engagement moral* : la société mère ne peut pas être actionnée directement en paiement par le créancier de la société filiale. Dans ce cadre là, la lettre d'intention n'a, a priori, pas de valeur contraignante. Si la société mère paye spontanément le créancier, en lieu et place de la société filiale, la lettre d'intention sert alors de cause juridique au paiement ; si tel est le cas, la société mère ne pourra pas affirmer, ultérieurement, avoir induement réglé la dette qui n'était pas la sienne à l'origine.
- *S'il s'agit d'être le support d'une obligation de moyens* : la responsabilité contractuelle de la société mère peut être recherchée, par le créancier, en cas de défaillance de la société filiale. Le créancier pourra réclamer des dommages-intérêts s'il est en mesure de prouver, comme pour toute obligation de moyens, une faute, un préjudice, et un lien de causalité entre la faute et le préjudice. Ici, la lettre ne vaut pas garantie : il n'est donc pas nécessaire de se conformer aux dispositions de l'article 98 de la loi du 24 juillet 1966 devenu article L. 225-35 du Code de commerce, et de solliciter une autorisation du conseil d'administration (ou de se conformer aux dispositions de l'article L. 225-68 du même code s'il s'agit d'une société à directoire et conseil de surveillance).
- *S'il s'agit d'être le support d'une obligation de résultat* : la lettre d'intention est dans ce cas assimilable à une véritable garantie. Vis-à-vis du créancier, la société mère s'engage à procurer un résultat précis. La définition de ce résultat, dans le texte de la lettre, exclut nor-

malement toute forme d'aléa. Pour aller rechercher la responsabilité contractuelle de la société mère, il suffit de prouver que le résultat attendu n'a pas été atteint. Par ailleurs, pour être opposable à la société mère, l'engagement de garantie ne doit pas être seulement validé par le signataire de l'acte (a priori mandataire social) mais également autorisé par le conseil d'administration ou par le conseil de surveillance ; s'agit-il de se conformer tout simplement aux dispositions de l'article L. 225-35 du Code de commerce (ou celles de l'article L. 225-68 du même code) ? Enfin, la société mère doit, par respect des dispositions de l'article L. 232-1 du Code de commerce, faire mention de la lettre d'intention dans l'état des cautionnements, avals et garanties, annexé à son bilan.

- *S'il s'agit d'un engagement valant cautionnement* : c'est évidemment la formule la plus contraignante de la lettre d'intention. Dans ce cas, la société mère accepte de supporter une obligation de payer à la place de sa société filiale. La jurisprudence voit dans cet engagement une promesse ferme de substitution à ce sujet, Cass. com., 21 déc. 1987 : Bull. civ. IV, n° 281 ; JCP G 1988, 21113, concl. Montanier ; D. 1989, p. 112, note Bril ; Rev. crit. DIP 1989, p. 344, note Jobard-Bachelier) L'engagement pris par la société mère devient alors l'accessoire de l'obligation principale souscrite à l'origine par la société filiale. Constitutive d'un véritable cautionnement, la lettre d'intention doit forcément satisfaire aux exigences des articles L. 225-35, L. 225-68, et L. 232-1 du Code de commerce. En revanche, la société mère ayant probablement la qualité de commerçante, les dirigeants de celle-ci ne seront pas à tenir compte des mentions manuscrites imposées par les dispositions de l'article 1326 du Code civil.

Ces dernières années, la jurisprudence a su profiter de quelques occasions pour préciser le cadre juridique de ces quatre types possibles de lettres d'intention.

Ce fut par exemple le cas de l'arrêt de la Chambre commerciale de la Cour de cassation du 26 janvier 1999 (RTD civ. 1999, p. 883, obs. Mestre ; RTD com. 1999, p. 424, obs. Champaud et Danet ; Bull. 1999, note Barbieri ; Defrénois 1999, n° 37008, obs. Mazeaud). Cette affaire portait aux prises la société Sony Music Entertainment France à la société France Télécom. Tout le débat consistait à savoir quelle était la valeur de la décision prise par la société mère de « faire tout le nécessaire pour la bonne exécution des engagements » de sa société filiale, notamment en s'organisant afin que « ce

2)

Sou

puisse honorer les trois premières semestrialités » d'un moratoire. La société signataire ne s'était toutefois pas engagée à payer au lieu et place de sa société filiale. La cour en a déduit, fort logiquement, que l'engagement souscrit par la société holding ne renfermait nullement une obligation de résultats. N'ayant pas valeur de garantie, stricto sensu, l'engagement ne supposait pas une autorisation préalable du conseil d'administration. D'aucuns ont vu dans cet arrêt une préférence nette de la Cour de cassation pour la qualification d'obligation de moyens. Cette position pouvait laisser supposer une mise à l'écart, presque définitive, de la notion d'obligation de résultats.

Par la suite, un autre arrêt du 18 avril 2000 (Cass.com., 18 avr. 2000, n° 192, note Barbiéri : RTD com. 2000, p.664, obs. Champaud et Danet ; Rev. sociétés, p. 520, note Constantin ; Contrats, conc., consom. 2000, comm. n° 123, obs. Leveneur) vint largement conforter cette opinion. Il y était question d'une société mère qui avait déclaré « faire tout le nécessaire » pour que sa filiale puisse disposer d'une trésorerie suffisante afin de faire face à ses concours bancaires. À nouveau la Cour de cassation imposa la qualification d'obligation de moyens, au motif que la société signataire de la lettre n'avait pas stipulé, en termes clairs, vouloir se substituer, purement et simplement, à sa filiale, vis à vis des banques.

Jusque là, l'époque contemporaine paraissait donc peu favorable à la notion d'obligation de résultats, au grand damne des créanciers ; lorsque survinrent en 2002 les deux arrêts précités (de la Chambre commerciale de la Cour de cassation...).

**Arrêt du 26 février 2002.** – Les arrêts de l'année 2002, à commencer par celui de la chambre commerciale du 26 février, réconcilieront probablement les créanciers avec la lettre d'intention. Ce premier arrêt, et plus encore le second étudié plus loin, témoignent d'une volonté de s'éloigner de la tendance des dernières années. Désormais, la Cour de cassation considère que le document contient une obligation de résultats dès lors que le signataire s'engage fermement à faire le nécessaire pour procurer au débiteur une trésorerie suffisante afin de lui permettre d'honorer ses engagements. Pour être précis, les faits de l'espèce étaient les suivants :

La Banque populaire de Bourgogne avait consenti plusieurs concours financiers à la société Loiseau. Pour conserver le bénéfice desdits concours, la société Sofiber, actionnaire majoritaire de la société Loiseau, avait été contrainte de signer en faveur de la banque une lettre d'intention aux termes de laquelle elle s'engageait à « faire le nécessaire » pour que sa filiale « dispose d'une trésorerie suffisante pour faire face à ses engagements ». La lettre avait bien évidemment une durée de validité limitée : le terme avait été fixé au 30 septembre 1993. Le 23 septembre 1993, la banque signifiait à la société Loiseau la cessation des crédits, moyennant le respect d'un délai de préavis de 30 jours pour ce qui relevait de l'escompte commercial, et de 60 jours pour ce qui relevait des autres concours. Le même jour, la banque informait également la société Sofiber de

cette dénonciation. La banque assignait finalement la société Sofiber en paiement de toutes les sommes restant dues par sa filiale Loiseau, celle-ci étant au bout du compte placée en redressement judiciaire.

La Cour d'appel de Lyon (3<sup>e</sup> chambre civile), saisie de cette affaire, considéra, par décision du 6 novembre 1998, que la responsabilité de la société mère était directement engagée, sur le fondement d'une obligation de résultat. Elle estima en effet que la société Sofiber avait pris la résolution de garantir au créancier le remboursement de la dette en cas de défaillance de sa filiale. La société Sofiber fut condamnée, en conséquence, au paiement d'une somme de 1 300 000 F.

Au soutien de son pourvoi, la société Sofiber invoqua :

1<sup>o</sup> Que l'engagement pris par une société « de faire le nécessaire » pour qu'une de ses filiales « dispose d'une trésorerie suffisante pour faire face à ses engagements » ne pouvait constituer qu'une simple obligation de moyens, et non une obligation de résultats, et que de ce fait la cour d'appel avait violé les dispositions des articles 1134 et 1147 du Code civil ;

2<sup>o</sup> Que toute garantie donnée par un président de conseil d'administration de société anonyme des engagements de tiers, notamment d'une filiale, doit être préalablement autorisée par le conseil d'administration, et que la cour d'appel s'était prononcée sur un motif inopérant en déduisant de l'existence d'une telle autorisation que l'engagement souscrit avait valeur d'obligation de résultats, et non d'obligation de moyens.

Sur ce, la Cour de cassation rejeta le pourvoi. Elle jugea que l'engagement pris par la société Sofiber était ferme (sous entendu qu'il échappait à toute forme d'aléas), et qu'il visait un endettement de sa filiale parfaitement identifié (à savoir des crédits de trésorerie et de découvert autorisés par la Banque Populaire de Bourgogne). Partant, pour la haute juridiction, en signant la lettre d'intention, la société Sofiber s'était obligée à l'obtention d'un résultat. En outre, l'arrêt fut aussi l'occasion de préciser que la seule autorisation donnée par le conseil d'administration ne pouvait suffire pour déduire l'existence d'une véritable garantie. La Cour de cassation confirma donc l'arrêt de la Cour d'appel de Lyon.

Cet arrêt présente plusieurs intérêts :

– En premier lieu, malgré une rupture nette avec le passé de l'obligation de moyens, il apparaît que la méthode d'examen de la lettre, utilisée par les juges, demeure invariable. Pour aller rechercher l'intention des parties, les juges du fond procèdent encore à une analyse lexicale, avant tout. La Cour de cassation, quant à elle, se retranche confortablement derrière cette appréciation souveraine des juges du fond (À cet égard, la formule « la cour d'appel... a pu décider que... » ; inscrite au terme de l'arrêt, est dépourvue d'ambiguïté) son contrôle demeure sommaire, ou « léger » selon certains commentateurs (V. concernant cette appréciation, RJDA 7/20, n° 815, p. 681).

– En deuxième lieu, la nature de l'engagement supporté par la société mère, si

elle dépend principalement (pour ne pas dire presque uniquement) des termes de la lettre, elle est en tous cas indépendante du fait de l'autorisation accordée par le conseil d'administration lorsqu'il s'agit d'une société anonyme. Certes, cette autorisation continue d'être obligatoire si le signataire de la lettre veut rendre la garantie opposable aux tiers ; cependant, à elle seule, cette autorisation ne confère pas automatiquement la valeur d'une garantie soumise aux dispositions de l'article L. 225-35 du Code de commerce. Cette position confirme une jurisprudence désormais bien établie (V. par exemple, CA Versailles, 13<sup>e</sup> ch, 7 mars 2002, Caisse mutuel du centre c/ SA ICM : RJDA 7/02, n° 814. Il s'agissait en l'occurrence d'une lettre d'intention, porteuse d'une obligation de moyens, et non d'une obligation de résultat. La cour d'appel précisa à cette occasion que le fait de soumettre la lettre à l'autorisation du conseil d'administration de la société mère, par référence aux dispositions de l'article L. 225-35 du Code de commerce, ne suffisait pas pour déduire la nature d'un cautionnement. Si l'article L. 225-35 du Code de commerce subordonne les cautions, avais et garanties à ladite autorisation, ce même article n'interdit nullement au conseil d'administration d'émettre une opinion sur un acte d'une autre nature).

– En troisième lieu, la Cour de cassation propose de distinguer deux temps : le temps de l'exigibilité de la dette, et le temps de l'existence de la dette pendant la période de garantie. En définitive, la cour précise que le premier n'a que peu d'importance. Ce qui est essentiel en revanche, c'est que la dette prenne effectivement naissance avant le terme de la garantie. En l'occurrence, la banque ayant dénoncé les concours consentis, en revendiquant immédiatement le bénéfice de la lettre, avant le terme fixé pour la garantie, elle a, en sa qualité de créancier, su satisfaire à cet impératif.

– En quatrième lieu, la cour admet que le signataire de la lettre puisse prendre un engagement ferme quant à l'obtention d'un résultat précis, alors même qu'il n'a pas indiqué par écrit vouloir régler la dette à la place d'autrui. Ainsi donc, l'assimilation de la lettre d'intention à une véritable garantie est indépendante de la notion de substitution de la société mère à la société filiale. Plus loin, à l'examen de l'arrêt du 9 juillet 2002, il sera quand même relevé que la faculté de substitution constitue toujours un critère important de distinction entre une lettre valant garantie, et une lettre valant cautionnement.

Pour être parfaitement académique, il convient encore de s'interroger sur la portée de cette première décision. De prime abord, beaucoup ont hésité à avancer le terme de revirement ; ceux-là ont préféré voir dans l'arrêt du 26 février 2002 une évolution, et « simplement une évolution » (V. Dr et patrimoine sept. 2002, n° 3148, note Porac- >

chia.) : certes la Haute juridiction durcissait sa position, mais elle ne changeait toutefois pas fondamentalement ses méthodes et critères d'appréciation. Cette réserve tenait probablement au fait qu'il s'agissait d'un arrêt de rejet, et qu'il y a toujours quelques réticences à vouloir déduire d'un tel arrêt l'existence d'un revirement.

L'examen du deuxième arrêt, quelques semaines plus tard, obligera les plus prudents à changer d'opinion.

**Arrêt du 9 juillet 2002.** – Cet arrêt va mettre un terme à toute discussion. Les faits de cette deuxième espèce étaient les suivants :

La société Lordex (Société de développement régional de Lorraine) avait consenti, par acte notarié du 30 juin 1983, à la société SMS-Bove (SMS) un prêt remboursable en douze annuités. Pour en garantir le remboursement, la société SMS avait accordé une hypothèque au profit du créancier. En 1986, la société SMS avait demandé à la société Lordex de pouvoir substituer à la garantie hypothécaire une lettre d'intention souscrite par la société Knauf-La Rhénane (société mère de la société SMS). Le créancier avait fait droit à cette demande, et c'est ainsi que la société Knauf-La Rhénane souscrivait le 7 janvier 1987 la lettre suivante : « Dans le cadre de la restructuration de notre filiale (...) nous vous confirmons, étant donné les liens qui nous unissent à cette société, que nous veillerons, à compter de ce jour, au bon déroulement de cette opération et que nous ferons, envers vous, le nécessaire pour la mener à bonne fin ». En contrepartie, la société Lordex avait donné mainlevée de l'hypothèque. Les échéances du prêt étaient honorées jusqu'au mois de février 1993. Puis, la société SMS était placée en redressement judiciaire. Sur ce, la société Knauf-La Rhénane était appelée par la créancière à régler le solde du prêt, ainsi que divers accessoires de la dette principale.

À l'examen de l'affaire, la Cour d'appel de Colmar refusa de voir dans l'engagement souscrit par la société mère une obligation de résultats. Dans son arrêt du 9 juillet 1996, elle refusa de condamner la société mère à payer le solde du prêt au motif que celle-ci ne s'était engagée à fournir que des moyens, en vue d'un résultat qui n'avait pas été expressément garanti. Par ailleurs, la cour d'appel précisa que la société mère n'avait nulle part indiqué mettre tout en œuvre pour éviter la défaillance de sa filiale.

Au soutien de son pourvoi, la société Lordex avançait alors la double thèse suivante :

1° Elle affirma tout d'abord que la lettre d'intention, de par les termes employés, renfermait un véritable cautionnement. Pour le créancier, la société Knauf-La Rhénane ne s'était pas contentée de prêter seulement son concours financier, mais elle s'était engagée à se substituer à sa société filiale en cas de défaillance de cette dernière. Partant, les juges du fond avaient violé les articles 1134 et 2011 et suivants du Code civil ;

2° Elle affirma ensuite, qu'à défaut d'y voir un véritable cautionnement, la cour serait obligée d'admettre que la lettre d'intention contenait tout de même une obliga-

tion de résultats, au motif que la société mère s'était fermement engagée à « mener l'opération à bonne fin ». Dès lors, la société Lordex considéra qu'elle était bien fondée à demander réparation du simple fait du non remboursement de la dette de la filiale, et qu'elle n'était plus contrainte de rapporter la preuve d'une faute (comme elle l'aurait été s'il s'était agi d'une simple obligation de moyens).

La Chambre commerciale de la Cour de cassation repoussa la première branche du moyen, estimant à juste titre que la société Knauf-La Rhénane avait offert son concours pour aider sa filiale, mais qu'en aucun cas elle n'avait déclaré vouloir se substituer à elle dans le paiement de la dette en cas de difficultés avérées. Sans substitution, il ne peut être admis l'existence d'un cautionnement à la charge de la société mère. En revanche, la deuxième branche du moyen fut accueillie favorablement « ... alors que la société La Rhénane avait pris l'engagement de faire le nécessaire envers la société Lordex pour mener l'opération à bonne fin, ce dont il résultait qu'elle s'était engagée à un tel résultat, la cour d'appel avait violé l'article 1134 ». La cour prononça en conséquence l'annulation de l'arrêt d'appel.

Cette seconde prise de position de la part de la Haute juridiction, dans la même année et sur la même question, appellent nécessairement les commentaires suivants :

– Statuant sur le premier argument du pourvoi, la cour est placée dans l'obligation de se prononcer sur la question d'une requalification possible (mais tout de même rare) d'une lettre d'intention en contrat de cautionnement. À cette occasion, elle fonde toute son analyse sur l'existence ou non d'une clause de substitution, rappelant au passage que cette fameuse substitution est de l'essence même du contrat de cautionnement, alors qu'elle ne l'est pas théoriquement pour ce qui concerne la lettre d'intention (V. sur cette question, D. Mazeaud, *Variations sur une garantie épistolaire et indemnitaire, la lettre d'intention*, in *Mélanges M. Jeantin, Dalloz, 1999, p. 334. Pertinemment, l'auteur distingue la démarche de la caution qui propose de payer une somme d'argent à la place du débiteur, soit un paiement pour autrui, et la démarche d'un signataire de lettre d'intention qui propose quant à lui un paiement pour autrui*). En procédant de la sorte, la Cour de cassation remet au goût du jour les critères qu'elle avait dégagés à l'occasion d'un arrêt de 21 décembre 1987 (Dans ce cas précis, la cour avait déduit du texte suivant l'existence d'un véritable cautionnement : « En qualité d'actionnaires majoritaires de Textile du Vallespir, nous affirmons notre intention de suivre et soutenir notre filiale dans ses besoins financiers et, dans le cas où cela deviendrait nécessaire, de nous substituer à elle pour faire face à tous les engagements qu'elle pourrait prendre à votre égard, notre souci étant de veiller de façon durable à sa totale

solvabilité ». L'appréciation finale de la cour était dépourvue de toute ambiguïté : « Celui qui par une manifestation non équivoque et éclairée de sa volonté, déclare se soumettre envers le créancier à satisfaire l'obligation du débiteur si celui-ci n'y satisfait pas lui-même se rend caution de cette obligation »).

Sur ce terrain là, elle fait preuve de constance.

- S'agissant de l'analyse terminologique, et plus particulièrement de la formule en souffrance « faire tout le nécessaire », la cour paraît vouloir s'écarter d'autres décisions qu'elle avait pu rendre par le passé, et notamment celle tirée de l'arrêt du 18 avril 2000, dont il a été question ci-dessus. Alors qu'il s'agit aujourd'hui pour la cour d'associer à ces mentions une obligation de résultats, dans l'arrêt du 18 avril 2000 cette même formule avait été synonyme d'obligations de moyens. Ce simple rappel démontre une nouvelle fois toute la part de subjectivité qui demeure attachée à ce travail d'examen critique du texte des lettres d'intention. Il témoigne également du durcissement de la jurisprudence en 2002.
- L'arrêt du 9 juillet 2002 s'écarte aussi de celui du 18 avril 2000 en ce que ce dernier avait cherché à rompre avec les critères classiquement admis pour distinguer les obligations de moyens des obligations de résultats. L'arrêt du 18 avril 2000 avait en effet déduit une obligation de moyens, non pas des termes de la lettre, mais de la seule absence de toute clause de substitution entre la société mère et la société filiale. Il s'agissait avant tout d'un raisonnement par exclusion. L'arrêt du 9 juillet 2002 préfère revenir à une méthode d'analyse lexicale pour apprécier la nature de l'engagement pris.
- Enfin, il est regrettable qu'il n'ait été tenu aucun compte d'un argument circonstanciel : le créancier avançait que la lettre ne pouvait contenir qu'une obligation de résultats au motif qu'il était pour lui évidemment inconcevable de troquer une garantie hypothécaire contre une simple obligation de moyens. Cet argument de pur bon sens, malheureusement peu scientifique (V. JCP G 23 oct 2002, II, 10166, note François), a été jugé inopérant pour déterminer la nature de l'engagement souscrit par le signataire de la lettre d'intention.

Pour conclure, une chose est certaine : l'arrêt du 9 juillet 2002 (associé au précédent du 26 février 2002) marque certainement un « temps » dans la jurisprudence : la portée des lettres d'intention sera désormais appréciée plus sévèrement. La généralité des termes utilisés par la cour dans cet arrêt de cassation permet maintenant d'évoquer un revirement. Le fait que ce deuxième arrêt de l'année 2002 ait été rendu, en plus, par la formation plénière de la chambre commerciale ne fait que confirmer l'importance de la décision.