

CHRONIQUE

GARANTIES



NICOLAS RONTCHEVSKY
Agrégé des facultés de Droit,
professeur, Centre de droit
des affaires
Université de Strasbourg



FRANÇOIS JACOB
Agrégé des facultés
de Droit, professeur,
Centre de droit des affaires
Université de Strasbourg



EMMANUEL NETTER
Maître de conférences
Université de
Picardie-Jules Verne

Cautonnement – Cauton dirigeant de la société débitrice – Infirmation en appel de la décision de liquidation – Redressement judiciaire – Nouvelle déclaration de créance – Absence de contestation du montant de la créance – Modification des conditions du prêt dont elle résulte.

Cass. com. 24 juin 2014, pourvoi n° 13-21.074, FS-P+B.

Si le créancier qui a déclaré sa créance au passif de la liquidation judiciaire ouverte par un premier juge n'est pas tenu, en cas d'infirmation de cette décision de liquidation par une cour d'appel suivie du prononcé par elle du redressement judiciaire, de déclarer à nouveau sa créance, il lui est loisible de le faire, cette seconde déclaration devant alors seule être prise en considération.

La connaissance que la caution a pu en avoir en sa qualité de dirigeant de la société débitrice ne suffit pas à caractériser l'acceptation par cette caution des modifications des conditions d'un prêt.

L'absence de contestation du montant de la créance dans des conclusions de première instance ne caractérise pas, de la part du représentant légal de la société débitrice, un aveu judiciaire qu'il en garantit personnellement le paiement en qualité de caution.

Commentaire de François Jacob

L'affaire qui a donné lieu à l'arrêt ci-dessus résumé, rendu par la chambre commerciale de la Cour de cassation le 24 juin 2014, soulevait trois questions de droit, autant dire plus qu'il n'en faut pour donner de l'intérêt à une décision qui intéresse le droit des procédures collectives, d'une part, le droit du cautionnement et de la preuve, d'autre part.

La question de droit des procédures collectives posée à la Cour pouvait être résumée ainsi : l'irrégularité d'une déclaration de créance effectuée dans le cadre d'une procédure de liquidation (irrégularité liée à l'impossibilité d'identifier le déclarant faute d'indication de son

nom et d'une signature lisible) peut-elle être couverte par l'existence d'une seconde déclaration faite plusieurs mois plus tard, après que le prononcé de la liquidation a été infirmé par une cour d'appel qui lui a substitué une procédure de redressement judiciaire ? La caution ici poursuivie cherchait à faire juger que ce n'est pas le cas, ainsi qu'on le comprendra facilement. Pour ce faire, elle s'appuyait sur l'idée que la déclaration faite à l'ouverture de la procédure vaut pour toute la durée de celle-ci, indépendamment des vicissitudes que cette procédure peut connaître. Cette idée, au demeurant, est juste, qui explique que la déclaration faite à l'ouverture d'une liquidation ne soit pas affectée par l'infirmation du jugement de liquidation et l'ouverture d'une procédure de redressement¹. De là à en déduire que la déclaration initiale doit seule être prise en considération lorsqu'une nouvelle déclaration est faite au moment de l'ouverture de la procédure de redressement, il y a un pas qui ne pouvait toutefois être franchi. Cette nouvelle déclaration est certes le plus souvent inutile, puisque la déclaration initiale suffit à ce que le juge demeure saisi. Une nouvelle déclaration ne peut être interdite pour autant, ainsi que la chambre commerciale de la Cour de cassation veut bien l'admettre ici. Il aurait dès lors été curieux, pour ne pas dire cyniquement préjudiciable au créancier, qu'en cas de conflit entre une déclaration initiale irrégulière et une seconde déclaration, régulière, l'on fasse nécessairement prévaloir la première sur la seconde. La Cour de cassation retient donc logiquement que « si le créancier qui a déclaré sa créance au passif de la liquidation judiciaire

1. V. Cass. com. 22 janv. 2013 : Bull. IV, n° 15 ; D. 2013, Actu 302, obs. A. Lienhard. Antérieurement, rendu dans l'hypothèse voisine d'un redressement judiciaire ouvert en cours d'exécution d'un plan de continuation, v. Cass. com. 5 juin 2007 : Bull. IV, n° 155 ; D. 2007, AJ 1787, obs. A. Lienhard ; RTD com. 2008, p. 855, obs. N. Saint-Alary Houin. Adde : Cass. com. 16 janv. 2007 : Bull. IV, n° 4 ; D. 2007, AJ 311, obs. A. Lienhard (le créancier qui a régulièrement déclaré sa créance au passif du débiteur en redressement judiciaire n'est pas tenu de procéder à une nouvelle déclaration de créance lorsqu'à l'issue de la période d'observation, la liquidation judiciaire est prononcée).

ouverte par le premier juge n'est pas tenu, en cas d'infirmité de cette décision par la cour d'appel suivie du prononcé par elle du redressement judiciaire, de déclarer à nouveau sa créance, il lui est loisible de le faire, cette seconde déclaration devant alors seule être prise en considération ».

Une autre question cependant se posait, qui relevait du droit du cautionnement, et qui était de savoir si les modifications apportées en l'espèce au contrat de prêt, après souscription du cautionnement, étaient automatiquement opposables à une caution qui était, par ailleurs, dirigeant de la société débitrice. La cour d'appel l'avait admis, relevant que la caution, qui « s'était chargée elle-même de recueillir les conditions exactes de l'octroi du prêt », en sa qualité de gérant de la société débitrice, « avait eu une parfaite connaissance des modifications » qui avaient été apportées à ce prêt. Par ailleurs, dans le même ordre d'idées, la cour d'appel avait encore admis que le fait que, dans ses conclusions de première instance, la société débitrice, dont la représentante légale était la caution, ait indiqué ne pas contester le montant de la créance, « constituait un aveu judiciaire » opposable à la caution. Mais, sur l'un et l'autre de ces points, les juges du fond étaient allés trop loin.

Certes, dans cette hypothèse où une même personne a pu agir en plusieurs qualités, il est arrivé à la chambre commerciale de la Cour de cassation de déduire l'existence d'un engagement de caution d'une signature unique, apposée sur un acte destiné à valoir comme contrat principal et comme cautionnement². La solution est sans doute contestable, qui conduit à l'admission d'un engagement à se porter caution dont l'existence reste douteuse. Mais du moins la solution peut-elle se recommander d'une certaine logique du droit des preuves : une signature existe, qui peut éventuellement être analysée en un commencement de preuve par écrit ; ne manque alors, en théorie, qu'un complément de preuve ; si on veut bien voir ce complément dans la qualité de dirigeant, les trous sont supposés être alors comblés³. En l'espèce, cependant, c'est de la seule qualité de dirigeant, abstraction faite de toute considération relative à la signature, que l'on entendait déduire l'existence de d'engagement à garantir le prêt modifié. C'était

faire bien peu cas de l'article 2292 du Code civil, selon lequel le cautionnement, qui « ne se présume point », « doit être exprès », formules dont on déduit que, même là où la preuve est libre, l'on ne peut faire résulter l'existence d'un cautionnement de simples présomptions, seraient-elles graves, précises et concordantes⁴. Cette rigueur propre au cautionnement s'explique, au demeurant. Le cautionnement est un acte grave, « qui fait courir un risque sérieux sans aucune compensation, puisqu'il est ordinairement gratuit »⁵. Aussi bien, en cette matière, l'équivoque ne doit pas avoir sa place. Elle était pourtant forte en l'espèce ; une chose est d'accepter les nouvelles conditions d'un prêt en qualité de représentant de l'emprunteur, en effet, autre chose est de bien vouloir en garantir encore le remboursement sur ses propres biens. La cassation pouvait dès lors paraître inévitable, qui intervient au visa de l'article 2292, pour violation de la loi : « les conditions du prêt ayant été modifiées postérieurement à l'engagement de la caution, relève la Cour de cassation, celle-ci devait les accepter », or « la connaissance qu'elle pouvait en avoir en sa qualité de dirigeant de la société débitrice ne suffisait pas à caractériser une telle acceptation ».

Sur le point de savoir s'il y avait eu aveu, la décision de la Cour de cassation ne pouvait qu'être aussi défavorable au créancier. D'abord, il est douteux que l'aveu fait au cours d'une instance précédente, même opposant les mêmes parties, puisse avoir le caractère d'un aveu judiciaire. La Cour de cassation a du moins pu juger le contraire dans des arrêts précédents⁶. Ensuite et surtout, le constat que le montant de la dette ait pu ne pas être contesté ne pouvait avoir de toute façon aucun effet ; contester être la caution d'une dette n'est pas en contester le montant ; ce sont là des prétentions distinctes, et sans doute n'était-il pas même nécessaire que la Cour de cassation s'exprime longuement là-dessus. Aussi bien se contente-t-elle de la formule selon laquelle « l'absence de contestation par le représentant légal de la société débitrice principale du montant de la créance ne caractérise pas, de sa part, un aveu judiciaire qu'il en garantisse personnellement le paiement en qualité de caution ». ■

2. Cass. com. 18 mai 1999 : Bull. IV, n° 103 ; JCP G 1999, I, 156, n° 3, obs. Ph. Simler. Cass. com. 23 mai 2000 : Bull. IV, n° 107 ; RD banc. fin. sept.-oct. 2000, n° 192, obs. D. Legeais.

3. Quoique la solution appelle de sérieuses réserves, « car il est loin d'être évident que cette seule signature réponde aux conditions de la notion de commencement de preuve par écrit » et, au-delà, « qu'elle rende vraisemblable le fait allégué, c'est-à-dire l'engagement en qualité de caution » (Ph. Simler, Cautionnement, Garanties autonomes, Garanties indemnitaires, 4^e éd., Litec, 2008, n° 344).

4. V. Ph. Simler, *op. cit.*, n° 343.

5. V. A.-S. Barthez et D. Houtcieff, *Les sûretés personnelles, Traité de droit civil*, LGDJ 2010, n° 504, qui renvoient à Colin et Capitant, *Cours élémentaire de droit civil français*, T. II, Dalloz 1931, p. 735.

6. V. ainsi Cass. 3^e civ., 18 mars 1981 : Bull. III, n° 58 (l'aveu fait au cours d'une instance précédente, même opposant les mêmes parties, n'a pas le caractère d'un aveu judiciaire et n'en produit pas les effets). Sur la relativité de l'aveu judiciaire, v. aussi les observations de J. Mestre et B. Fages, *RTD civ.* 2001, p. 886, ss. un arrêt Cass. 1^{re} civ., 9 mai 2001.