

Chronique de *Droit* *des Sûretés*



NICOLAS RONTCHEVSKY
Agrégé des Facultés de droit
Professeur

Centre de droit des affaires
de l'Université Robert Schuman
(Strasbourg III)



ANDRÉ PRÜM
Agrégé des Facultés de droit
Professeur
Université Nancy II

Engagement de substitution ou de contre-garantie donné par une société anonyme en faveur d'un administrateur. Validité au regard de l'article 106 de la loi du 24 juillet 1966

Cass. com., 26 avril 2000, n° 917 P, Sté Vaccor c/Berre.

L'engagement par lequel le cessionnaire des parts sociales ou des actions d'une société s'engage à se substituer au cédant dans les cautions qu'il avait consenties aux créanciers de celle-ci ou à l'en contre-garantir, ne constitue pas un cautionnement ni un aval prohibé par l'article 106 de la loi du 24 juillet 1966.

Le dirigeant ou l'associé d'une société qui a souscrit un cautionnement pour garantir les dettes de celle-ci n'est pas libéré de son engagement en cas de cessation de ses fonctions ou de cession de ses parts ou actions (11), à moins d'une stipulation expresse en ce sens dans l'acte de cautionnement (12). Aussi est-il très fréquent en pratique que le cessionnaire de droits sociaux prenne l'engagement envers le cédant qu'il se substituera à lui dans les garanties personnelles qui avaient été données aux créanciers de la société. La jurisprudence avait déjà eu l'occasion d'admettre la validité d'un tel engagement de substitution ou de reprise (13) et d'en préciser la nature et les effets : il ne s'agit ni d'un cautionnement, ni d'un sous-cautionnement du cédant, en l'absence d'accord des créanciers, mais d'un simple engagement de faire qui ne peut se résoudre qu'en dommages-intérêts (cf. art. 1142, C. civ.) (14).

Un arrêt de la Chambre commerciale de la Cour de cassation du 26 avril 2000 (15) présente l'intérêt d'admettre pour la première fois la validité d'un engagement de substitution ou de contre-garantie souscrit par une société anonyme envers l'un de ses administrateurs au regard de l'article 106 alinéa 1^{er} de la loi du 24 juillet 1966 qui interdit aux administrateurs «de faire cautionner ou avaliser» par la société leurs engagements envers les tiers. Rejetant le pourvoi formé contre l'arrêt d'une cour d'appel en procédant à une substitution de motif, l'arrêt affirme dans un

attendu de principe que «l'engagement par lequel le cessionnaire des parts sociales ou des actions d'une société s'engage à se substituer au cédant dans les cautions qu'il avait consenties aux créanciers de celle-ci ou à l'en contre-garantir, ne constitue pas un cautionnement ni un aval prohibé par l'article 106 de la loi du 24 juillet 1966».

Il a été relevé que cette solution était discutable au regard de la finalité de l'article 106, qui est d'interdire des conventions présentant un risque majeur pour le patrimoine de la société, dans la mesure où un engagement de substitution peut avoir pour effet d'appauvrir la société au même titre qu'un cautionnement ou un aval (16). L'arrêt pourrait du reste n'être que d'espèce et s'expliquer par le fait que les cautionnements à reprendre n'avaient pas été donnés pour garantir la dette d'un administrateur, mais celle d'une société civile dont il était associé.

S'il faudra, pour cette raison, attendre que la solution soit confirmée, elle nous paraît dictée par la nature de l'engagement de substitution, qui s'analyse en une obligation de faire alors que l'article 106 ne vise que le cautionnement et l'aval qui engendrent une obligation de payer une somme d'argent.

N. R

(11) V. notamment Cass. com., 8 novembre 1972, Bull. civ. IV, n° 278 ; Cass. com., 17 juillet 1978, Bull. civ. IV, n° 200 ; adde M. Cabrillac et Ch. Mouly, Droit des sûretés, Litec, 5e éd., 1999, n° 185.

(12) V. Cass. com., 24 avril 1990, Bull. civ. IV, n° 117.

(13) Cass. com., 1er avril 1997, Bull. civ. IV, n° 90, Bull. Joly 1997, p. 640, note Ph. Delebecque.

(14) V. CA Paris, 1er juillet 1997, JCP E 1998, I, 103, n° 14, obs. Ph. Simler.

(15) D. 2000, AJ, p. 270, obs. M. Boizard.

(16) V. M. Boizard, obs. préc.