

Chronique de *Droit* *des Sûretés*



FRANÇOIS JACOB
Agrégé des Facultés de droit
Professeur

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

Garantie souscrite par un époux commun en biens. Domaine de l'article 1415 du Code civil. Application du texte au cautionnement réel. Application du texte à des époux mariés sous le régime de la communauté universelle dont les biens avaient été engagés par un aval

Cass. 1^{re} civ., 25 janvier 2000, Banque Gallière c/Petel.
Cass. 1^{re} civ., 3 mai 2000, Banque nationale de Paris c/T.

La règle de l'article 1415 du Code civil est applicable à la caution réelle et ne concerne pas seulement l'engagement personnel de caution.

Les dispositions de l'article 1415 du Code civil sont impératives et applicables aux époux mariés sous le régime de la communauté universelle.

Il a déjà été souvent question, dans ces colonnes, du cautionnement réel. L'application de l'article 1415 du Code civil à cette garantie particulière n'y avait cependant pas encore été évoquée (6). L'arrêt rendu le 25 janvier 2000 par la première chambre civile de la Cour de cassation (7), qui approuve la cour d'appel de Paris d'avoir purement et simplement annulé un nantissement par lequel un époux agissant seul avait affecté à la garantie de la dette d'une société des espèces relevant de la communauté, nous donne l'occasion de commenter cette solution et d'en signaler une autre relative elle aussi au domaine de ce texte important.

L'article 1415 du Code civil dispose, rappelons-le, que «*Chacun des époux ne peut engager que ses biens propres et ses revenus par un cautionnement ou un emprunt, à moins que ceux-ci n'aient été contractés avec le consentement exprès de l'autre conjoint qui, dans ce cas, n'engage pas ses biens propres*» et, à vrai dire, la solution selon laquelle cette règle intéresse la version réelle du cautionnement aussi bien que sa version plus ordinaire est connue depuis quelques années. Le 11 avril 1995 en effet, la première chambre civile de la Cour de cassation, déjà, proclamait, alors qu'avait été nanti un portefeuille de titres appartenant à des époux communs en biens, que l'article 1415 «*est applicable à la caution réelle*» (8), ce qui devait être implicitement confirmé par la même chambre le 26 mai 1999 dans une espèce où l'engagement portait cette fois sur des biens immobiliers (9). La décision du 25 janvier 2000 s'inscrit donc dans le prolongement de deux précédents, du reste remarquables. Faut-il pour autant l'approuver ? Pour tenter de répondre à cette question, il convient

sans doute de distinguer le terrain du droit de celui de l'opportunité.

Sur le plan de l'opportunité, un argument existe qui conduit à défendre la solution de l'application de l'article 1415 au cautionnement réel. Il repose sur la considération que cet engagement a par nature ceci de commun avec le cautionnement personnel de constituer une garantie de la dette d'autrui, garantie qui expose son souscripteur à un risque très sérieux d'appauvrissement, de perte pure et simple, alors que le législateur a précisément voulu, par l'article 1415, éviter qu'un époux puisse compromettre seul le patrimoine commun, notamment dans l'intérêt de tiers (10). Certes, le caractère nécessairement limité du gage que confère le pur cautionnement réel (qui, contrairement à l'engagement personnel de caution ou à l'emprunt, n'a pas pour effet d'engager la totalité du patrimoine présent et à venir) affaiblit notablement l'argument. Il conserve cependant un certain poids si l'on veut bien reconnaître qu'il est possible d'engager l'essentiel de la fortune commune par un seul cautionnement réel ou, mieux, admettre que l'idée que l'article 1415 du Code civil contient en filigrane est qu'un époux qui prend seul la décision, potentiellement dangereuse, de vivre à crédit ou de consentir une garantie pour la dette d'un tiers peut sans doute le faire mais c'est à la condition que l'acte n'engage strictement que ses biens propres et ses revenus, à l'exclusion de toute autre chose. Aussi bien, si la solution commentée prête le flanc à la critique, c'est plutôt sur le terrain de l'analyse strictement juridique.

De cette analyse, il est difficile de ne pas ressortir troublé. Plusieurs raisons existent à cela qui conduisent à se demander si la réserve de la fraude n'aurait pas suffi à éviter les toujours possibles abus dans la souscription de garantie au profit de tiers (11). La première raison est liée au fait que l'application de l'article 1415 au cautionnement réel entraîne un renouvellement (un bouleversement) de l'esprit du texte. Ainsi que cela a été souligné par M. Champenois (12), la méthode mise en œuvre par l'article 1415 pour conjurer le danger inhérent aux actes qu'il vise (cautionnement et emprunt) consiste à admettre la validité de l'acte conclu (par un époux seul) tout en protégeant la communauté par une réduction du gage du créancier. Or, s'agissant d'un pur cautionnement réel, garantie qui par hypothèse n'engage qu'un bien particulier (13), ce n'est pas à une réduction du gage que conduit l'application de l'article 1415, c'est forcément à une ineffi-

cacité totale de l'acte ; et force est d'observer qu'à cette inefficacité totale du cautionnement réel consenti sur le bien commun sans le consentement du conjoint correspond un nouveau cas de cogestion, résultat pour le moins paradoxal puisque le texte à partir duquel est créé ce cas avait choisi de ne pas retenir le système de la cogestion pour en préférer un autre (14).

En soi, le paradoxe que nous venons de souligner est assez regrettable. Mais à la vérité, ce n'est pas seulement l'esprit de l'article 1415 qui est mis en cause par la solution et son application au cautionnement réel, c'est aussi la cohérence de ce texte et sans doute même, au-delà, la cohérence d'une partie du droit des régimes matrimoniaux.

La cohérence de l'article 1415 est en cause en raison de la sanction, ou plutôt de la mise en œuvre de la sanction dont la Cour de cassation a assorti l'interdiction faite à un époux d'engager par un cautionnement un bien dépendant de la communauté sans le consentement du conjoint. Cette sanction, apprend-on à la lecture des décisions évoquées (Cass. 1^{re} civ., 26 mai 1999 et 25 janv. 2000), consiste en une nullité qui ne peut être invoquée que par l'époux dont le consentement fait défaut. Fort bien, serait-on tenté de penser. La gêne vient de ce qu'une telle règle ne saurait s'appliquer à la souscription d'un cautionnement personnel par un époux agissant seul. En effet, «*Ce serait changer le sens du texte en lui faisant dire que l'époux qui souscrit seul un cautionnement (personnel) engage les biens commun, sauf si son conjoint s'y oppose*» explique M. Champenois, qui ajoute que l'on introduit alors une étrange distinction que ne fait pas le texte qui perd en «lisibilité» (15).

L'autre problème de cohérence, plus général, est révélé par un double constat. Le premier, fait par d'autres avant nous, est que lorsque le bien donné en garantie est un meuble (autre que «meublant», dès lors que le texte que nous allons évoquer à l'instant exclut ce type de meuble de son domaine d'application), la règle de cogestion nouvellement créée est a priori difficilement compatible avec le contenu de l'article 222 du Code civil puisque, selon ce dernier texte qui participe de ce que le droit des régimes matrimoniaux nomme «le régime primaire impératif», «*Si l'un des époux se présente seul pour faire un acte d'administration, de jouissance ou de disposition sur un bien meuble qu'il détient individuellement, il est réputé, à l'égard des tiers de bonne foi, avoir le pouvoir de faire seul cet acte*» (16). Le second constat, qui peut être dressé plus rapidement encore que le premier, est que lorsque le bien donné en garantie est un immeuble, ainsi que c'était le cas dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 26 mai 1999, bien plutôt que l'article 1415, c'est l'article 1424 du Code civil qui semble devoir recevoir application, lui qui dispose que «*Les époux ne peuvent, l'un sans l'autre, aliéner ou grever de droits réels les immeubles, fonds de commerce et exploitations dépendant de la communauté, non plus que les droits sociaux non négociables et les meubles corporels dont l'aliénation est soumise à publicité*» (17).

Reste à dire quelques mots de la décision du 3 mai 2000 (18). L'arrêt n'intéresse certes pas le cautionnement réel. Néanmoins, pour nous apprendre que les dispositions de l'article 1415 du Code civil sont impératives et applicables aux époux mariés sous le régime de la communauté universelle, il complète heureusement les décisions du 11 avril 1995 et du 25 janvier 2000, intervenues respective-

ment dans une espèce où les époux concernés étaient mariés sous le régime de la communauté légale et dans une autre où ils l'étaient sous le régime de la communauté réduite aux acquêts. En outre, l'arrêt du mois de mai présente l'intérêt de dissiper un véritable doute lié au fait que si l'article 1497 du Code, qui intéresse les «communautés conventionnelles» en général et donc la communauté universelle en particulier, dispose que «*Les règles de la communauté légale restent applicables en tous les points qui n'ont pas fait l'objet de la convention des parties*», un autre texte du même Code, l'article 1526, alinéa 2, énonce que «*La communauté universelle supporte toutes les dettes des époux, présentes et futures*». Il fallait donc trancher, d'autant plus que les cours d'appel appelées à statuer avaient pris des partis différents (19). Aujourd'hui, le débat qui a pu exister doit être tenu pour clos.

On notera tout de même encore que c'est par un engagement d'aval, souscrit par un époux sans le consentement de l'autre, que la communauté était cette fois menacée. Mais à vrai dire, l'application de l'article 1415 à l'aval, comme à la garantie autonome (20), est parfaitement justifiée. Au demeurant, le donneur d'aval est bien au fond une caution (21).

F. J.

- (6) V. Y. Picod, Remarques sur l'application de l'art. 1415 du C. civ. au cautionnement réel, *Droit et patrimoine*, avril 2000 p. 34.
- (7) *JCP* 2000, I, 245, n° 16, obs. Ph. Simler.
- (8) Cass. 1^{re} civ., 11 avr. 1995, *JCP* 1995, I, 3869, n° 9, obs. Ph. Simler, Defrénois 1995, art. 36214, p. 1484, obs. G. Champenois, *RTD. civ.* 1997, p. 726, obs. B. Vareille, D. 1995, somm. p. 327, obs. M. Grimaldi, et 1996, somm. p. 204, obs. S. Piédelièvre.
- (9) Cass. 1^{re} civ., 26 mai 1999, *JCP* 1999, I, 156, n° 5, obs. Ph. Simler, Defrénois 2000, art. 37145, p. 439, obs. G. Champenois, *Dr. fam.* 1999, n° 84, obs. B. Beignier, et P. Crocq, *RTD. civ.* 2000, p. 370.
- (10) V. les obs. de Ph. Simler au *JCP* 1993, I, 3680, n° 2 (obs. concernant l'arrêt censuré par la Cour de cassation le 11 avril 1995 et qui fut rendu par la cour d'appel de Douai le 12 décembre 1991), ainsi que les obs. précitées de M. Grimaldi, p. 328, et de B. Vareille, p. 727.
- (11) M. Champenois se pose cette question, songeant au cas où l'engagement pris au profit du tiers n'a aucun intérêt même indirect ou aucun intérêt avouable. V. Defrénois 1995, p. 1488.
- (12) Obs. préc. au Defrénois 1995, spéc. p. 1487.
- (13) Rappelons ici qu'en théorie le cautionnement réel peut sans doute se concevoir « combiné » avec un engagement personnel de caution, qu'il s'agirait de « soutenir », mais que la Cour de cassation, lors de récentes interventions, a semblé vouloir chasser semblables combinaisons du domaine de ce qui peut exister en pratique. V. notamment nos observations sous l'arrêt du 29 févr. 2000, *Banque & Droit* mai-juin 2000, p. 40.
- (14) Outre celles précitées de G. Champenois au Defrénois 1995 et 2000, v. les obs. de B. Vareille à la *RTD. civ.* 1997, p. 728 et de Ph. Simler au *JCP* 2000, I, 245, n° 16.
- (15) V. Defrénois 2000, p. 442. Sur ce point, v. également Ph. Simler, *JCP* 1999, obs. préc.
- (16) A propos de cette incompatibilité, v. G. Champenois, Defrénois 1995, p. 1488.
- (17) V. G. Champenois, obs. au Defrénois 2000, p. 441. Dans le même sens, v. P. Crocq, *RTD. civ.* 2000, p. 370. Ce dernier auteur, allant plus loin encore dans l'analyse, s'interroge en outre sur la cohérence de la jurisprudence même de la Cour de cassation qui, d'un côté, assimile le cautionnement réel au cautionnement personnel lorsqu'il s'agit d'appliquer l'article 1415 et, d'un autre côté, refuse une semblable assimilation lorsqu'il s'agit, par exemple, du bénéfice de l'obligation d'information prévue par la loi du 1^{er} mars 1984. Sur cette solution, v. *Banque & Droit* mai-juin 2000, obs. F. Jacob, p. 40.
- (18) Cass. 1^{re} civ., 3 mai 2000, *Dr. fam.* 2000, n° 88, obs. S. Tougne, *JCP* 2000, I, 245, n° 16, obs. Ph. Simler.
- (19) V. Ph. Simler, obs. préc.
- (20) En ce sens, v. CA Versailles, 19 mai 1994, *Bull. Joly* 1994, p. 964, n. P. Le Cannu ; CA Paris, 3 nov. 1994, D. 1995, p. 532, n. M. Lecène-Marénaud, D. 1995, somm. p. 326, obs. M. Grimaldi, *RTD. civ.* 1997, p. 728, obs. B. Vareille. Contra : CA Douai, 30 juin 1994, *JCP* 1996, I, 3908, n° 14, obs. Ph. Simler.
- (21) Cela est d'ailleurs réaffirmé régulièrement : v. notamment, Com., 3 déc. 1996, D. 1997, inf. rap. p. 19, *Juris-Data* n° 005494, ou CA Besançon, 13 févr. 1974, D. 1975, 230, n. M. Crionnet, où il est jugé que « le donneur d'aval est par définition une caution et que, sous réserve de son caractère commercial et cambiaire, le contrat qu'il souscrit suit les règles du cautionnement ». On doit admettre cependant que les apparences sont quelque peu trompeuses dès lors que le donneur d'aval apparaît bien, en pratique, comme concerné par la règle de l'opposabilité des moyens de défense tirés des rapports fondamentaux, d'une part, et, d'autre part, en raison de l'article 130, alinéa 8, du Code de commerce selon lequel l'engagement du donneur d'aval « est valable alors même que l'obligation qu'il a garantie serait nulle pour toute autre cause qu'un vice de forme ». Sur l'ensemble de la question et pour une tentative d'explication de ce qui permet de dépasser les apparences, v. F. Jacob, note sous Cass. 1^{re} civ., 24 mars 1998, au *JCP* 1998, éd. G, II, 10144, et éd. E, p. 1601.