

Chronique de droit des sûretés



Nicolas Rontchevsky
Agrégré des Facultés de droit
Professeur



François Jacob
Maître de conférences
Université Robert Schuman (Strasbourg III)

I Sûretés personnelles

■ **Cautionnement. Autres fautes du créancier.** **(Faute dans la conclusion du contrat. Faute lors de l'exécution du contrat)**

CA Paris, 23 janvier 1998, Sté Banque populaire BICS c/Pin.
CA Versailles, 3^e ch., 31 octobre 1997, Mme Derne c/BRED.

Manque à ses obligations de loyauté et de renseignement la banque qui tarde à faire connaître clairement à l'ancien gérant qu'elle refuse la substitution à son engagement de celui du nouveau gérant. Les dispositions relatives à la disproportion des moyens de la caution par rapport à son engagement ne peuvent être invoquées que par le créancier, qui se verrait offrir des garanties insuffisantes, et en aucun cas par la caution.

La jurisprudence relative au cautionnement a depuis longtemps montré que les créanciers pouvaient, en dehors même des cas dans lesquels ils ont pris des engagements positifs envers elle, voir leur responsabilité engagée vis-à-vis de la caution à la suite d'une demande reconventionnelle en paiement de dommages et intérêts (46). Ainsi apparaît-il que les créanciers bénéficiaires d'une garantie personnelle sont tenus à quelques devoirs. La nature de ces devoirs a été discutée. On admet cependant aujourd'hui qu'ils découlent de ce qu'il faut considérer être une obligation de bonne foi dans l'exécution du contrat de garantie, obligation qu'aggraverait le déséquilibre de ce contrat (47).

Les hypothèses dans lesquelles les juges ont admis la responsabilité du créancier bénéficiaire d'un cautionnement envers la caution, sans qu'une obligation expressément prévue dans le contrat ait été violée, sont, pratiquement, toujours les mêmes : le créancier a omis d'informer les héritiers de la caution décédée de l'existence de la garantie ; le créan-

cier a précipité la «faillite» du débiteur en cessant brutalement de lui accorder ses concours financiers ; le créancier a, au contraire, artificiellement maintenu en vie le débiteur en lui accordant abusivement du crédit, lui permettant ainsi d'augmenter encore son passif. A ces hypothèses, la cour d'appel de Paris, dans une décision du 23 janvier 1998 (48), vient d'en ajouter une autre : celle dans laquelle le créancier a tardé à faire connaître à l'ancien gérant de la société débitrice qu'il refusait de substituer au cautionnement donné par ce dernier celui consenti par le nouveau gérant. La solution peut surprendre dans la mesure où la jurisprudence répugne habituellement, que l'argument mis en avant soit celui de la disparition de la cause de l'obligation ou celui du terme implicite, à admettre que la cessation des fonctions exercées par la caution dans la société débitrice puisse avoir une influence sur le maintien de la garantie (49). Pour y parvenir, la cour de Paris fait valoir que «le banquier est débiteur d'une obligation de renseignement et de conseil», qu'il «est tenu en outre à l'exécution loyale du contrat» et que la caution «a pu légitimement croire» qu'à la suite des changements intervenus il y aurait substitution de garanties, ce qui l'a conduit à «ne pas maintenir, avec toute la vigilance que commandait son engagement, sa surveillance sur les activités et les résultats de la société».

Il reste que ce genre de décision est affaire de circonstances. Ont ainsi été déterminants ici le fait que la caution, tant à titre personnel qu'en son ancienne qualité de gérant, était client depuis de nombreuses années de la banque «auprès de laquelle la société qu'il animait avait régulièrement honoré ses engagements», de même que les tergiversations de cette banque à laquelle la question de la substitution avait été posée mais qui l'avait plus ou moins ignorée.

Relevons encore que la cour n'a pas cru devoir complètement libérer le gérant, loin s'en faut, puisque les dommages et intérêts ont été fixés à la somme de 40 000 francs tandis que le montant du prêt cautionné était de 239 000 francs.

Point de libération, en revanche, même très partielle,

pour la caution concernée par l'arrêt de la cour de Versailles du 31 octobre 1997 (50). Cette caution, au bénéfice de laquelle l'article L. 313-10 du code de la consommation ne pouvait pourtant s'appliquer, se prévalait de la disproportion de ses moyens par rapport à l'engagement contracté. En rejetant l'argument, au motif que «*les dispositions relatives à cette disproportion ne peuvent être invoquées que par le créancier*», la cour de Versailles rend une décision qui elle aussi peut surprendre puisque l'on se rappelle qu'il y a quelques mois la chambre commerciale de la Cour de cassation a paru consacrer un principe général de proportionnalité de la sûreté consentie, en approuvant une cour d'appel d'avoir déclaré fautive une banque qui avait sollicité un aval «*sans aucun rapport avec le patrimoine et les revenus de l'avaliste*» (51). Certes, le constat a été fait que l'arrêt de la chambre commerciale du 17 juin 1997 n'avait pas vocation à constituer «*une porte ouverte à la contestation de toutes les garanties*», seuls les excès particulièrement caractérisés (excès que révélerait «*l'énormité de la somme garantie*» comparée aux ressources et au patrimoine du garant (52)) devant être sanctionnés par la condamnation du créancier au versement de dommages et intérêts. Ce qui surprend dans cette décision de la cour de Versailles n'est donc pas le refus de sanctionner lui-même (refus qui devra rester l'attitude générale, sauf à tomber dans la plus grande insécurité contractuelle) mais plutôt sa motivation. Celle-ci sonne comme un acte de résistance à un principe qu'il faudrait complètement rejeter. Elle n'en paraît pas moins quelque peu désespérée. Les «dispositions» auxquelles il est fait allusion sont celles de l'article 2018 du code civil selon lequel «*le débiteur obligé à fournir une caution doit en présenter une [...] qui ait un bien suffisant pour répondre de l'objet de l'obligation...*». Ce texte, qui réserve effectivement un droit au créancier (celui de se montrer exigeant sur la qualité de la caution qui lui est proposée), n'est pas destiné à protéger la caution. Telle est l'évidence que rappelle la cour de Versailles – feignant de croire que tout est là – à l'appui de sa solution et sans doute pour lui donner une portée plus grande. Cela en dit long sur la difficulté qu'il peut y avoir à trouver une proposition générale de nature à combattre le principe dit de proportionnalité. Il est vrai que ce «principe», que l'on peut aussi nommer devoir de conseil, est une traduction de l'idée que le créancier qui fait souscrire à une personne physique un engagement de garantie sans aucun rapport avec ses facultés contributives commet à son égard une faute, ce qui est difficilement contestable lorsque l'engagement en cause est de nature à engloutir, sa vie durant, tous les revenus du garant.

F. J.

(42) V. notamment Cass. 1^{re} civ., 8 juillet 1913 : D. P. 1914, 1, p. 241.

(43) V. Cass. com., 20 mai 1997 : D. Affaires 1997, p. 763 ; *RTD Civ.* 1997, p. 707, obs. P. Crocq.

(44) Bull. civ. IV, n° 301.

(45) D. 1998, p. 232.

(46) V. Cass. com., 22 avril 1997 : *Petites Affiches*, 4 mars 1998, n° 27, p. 25.

(47) V. L. Aynes, op. cit., n° 294 et s.

(48) *RJDA* 4/98, n° 513.

(49) V. par exemple Ph. Simler et Ph. Delebecque, op. cit., n° 70 et 188.

(50) D. Affaires 1998, p. 106, note X. D. et *RTD Civ.* 1998, p. 421, obs. P. Crocq.

(51) V. Cass. com., 17 juin 1997 : *JCP* 1997, éd. E, II, 1007, note D. Legeais ; D. 1998, p. 208, note J. Casey ; *RTD Civ.* 1998, p. 100, obs. J. Mestre, et p. 157, obs. P. Crocq.

(52) V. D. Legeais, note préc.