



Cautionnement : qualification de l'exception de prescription de l'action du créancier contre le débiteur principal

Manuella Bourassin

► To cite this version:

Manuella Bourassin. Cautionnement : qualification de l'exception de prescription de l'action du créancier contre le débiteur principal. Gazette du Palais, 2020, 140 (8), p.66. hal-03008311

HAL Id: hal-03008311

<https://hal.parisnanterre.fr/hal-03008311>

Submitted on 16 Nov 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Cautionnement : qualification de l'exception de prescription de l'action du créancier contre le débiteur principal

Issu de Gazette du Palais - n°08 - page 66

Date de parution : 25/02/2020

Id : GPL371m3

Réf : Gaz. Pal. 25 févr. 2020, n° 371m3, p. 66

Auteur :

- Manuella Bourassin, professeure agrégée à l'université Paris Nanterre, CEDCACE (EA 3457), codirectrice du master Droit notarial

Pour la première fois, la Cour de cassation qualifie la prescription biennale prévue à l'article L. 218-2 du Code de la consommation d'« exception purement personnelle au débiteur principal, procédant de sa qualité de consommateur auquel un professionnel a fourni un service », pour en déduire son inopposabilité au créancier par la caution. Solution justifiée en opportunité ainsi qu'au regard de l'article 2313 du Code civil, mais qui ne résistera sans doute pas à la prochaine réforme du droit des sûretés.

Cass. 1re civ., 11 déc. 2019, no [18-16147](#), ECLI:FR:CCASS:2019:C101057, M. X c/ Caisse de crédit mutuel Belfort Sud, PBI (rejet pourvoi c/ CA Besançon, 10 avr. 2018), Mme Batut, prés. ; SCP Lyon-Caen et Thiriez, SCP Thouin-Palat et Boucard, av.

Les ouvrages de droit des sûretés enseignent que la caution, pour être entièrement libérée, peut invoquer la prescription frappant l'action du créancier contre le débiteur principal ; il s'agirait d'une « solution classique et logique »[1](#), qui « ne pose guère de difficulté »[2](#) et n'appelle « aucune remarque particulière »[3](#), si ce n'est qu'elle exprime « à l'évidence »[4](#) le caractère accessoire du cautionnement[5](#).

Le présent arrêt de principe rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation le 11 décembre 2019 contredit ce consensus doctrinal en affirmant que la prescription biennale prévue par l'article L. 212-8 du Code de la consommation[6](#) « constitue une exception purement personnelle au débiteur principal [qui] ne pouvait être opposée au créancier par la caution ». Cette solution nouvelle[7](#), que nous avons préfigurée dans l'une des livraisons de cette chronique[8](#), sera vraisemblablement critiquée avec force[9](#). Elle peut toutefois être justifiée, de facto comme de jure.

L'opportunité de l'inopposabilité de la prescription du Code de la consommation par la caution au créancier est manifeste à l'égard des établissements qui octroient des crédits aux particuliers moyennant la constitution de garanties par les proches de l'emprunteur[10](#). De fait, les poursuites engagées par la banque contre la caution ne pourront atterrir sur la fin de non-recevoir tirée de cette courte prescription spéciale. L'efficacité du cautionnement s'en trouve renforcée, avec ses effets positifs sur l'accès au crédit et la croissance économique. La protection ainsi reconnue aux créanciers pourrait être critiquée si elle récompensait une négligence de leur part vis-à-vis du débiteur principal. Mais l'inaction prolongée du créancier à l'origine de la prescription extinctive peut aussi être liée aux chances laissées au débiteur de s'exécuter après le premier incident de paiement non régularisé, qu'elles le soient à la seule initiative du créancier ou qu'elles prennent place dans une procédure d'insolvabilité[11](#). La solution de l'arrêt analysé est ainsi susceptible d'encourager les créanciers professionnels à faire preuve de longanimité plutôt que de se presser à agir contre le débiteur principal. L'exécution par celui-ci peut s'en trouver favorisée et des poursuites contre les garants par là même évitées.

Certes, tel n'a pas été le cas dans l'espèce étudiée où les délais dont le débiteur a profité après le premier incident de paiement, le 1er décembre 2010, n'ont pas suffi à empêcher sa défaillance, le 10 janvier 2013,

ni la délivrance à la caution d'un commandement de payer valant saisie immobilière, le 25 août 2015. Cette action contre la caution, exercée plus de deux ans après l'exigibilité de la créance garantie, n'était pas irrecevable pour autant, puisqu'elle relève de la prescription quinquennale de droit commun ([C. civ., art. 2224](#)) et non de la prescription biennale de l'article L. 212-8 du Code de la consommation. La raison, énoncée par la Cour de cassation en 2017¹² et rappelée ici par la cour d'appel, réside dans la condition requise par ce texte spécial – le « service » fourni par un professionnel à un consommateur –, condition que ne remplit pas le contrat unilatéral de cautionnement constitué au profit de l'établissement de crédit. La caution n'a donc pas cherché à être libérée en excipant de la prescription de sa propre dette, mais en arguant d'une extinction par voie accessoire, c'est-à-dire comme suite de l'extinction du droit de la banque contre le débiteur principal en application de la prescription biennale du Code de la consommation. Les juges du fond ont rejeté ce moyen de défense et validé la procédure de saisie immobilière engagée à l'encontre de la caution. Celle-ci est donc tenue au paiement alors que le débiteur principal ne l'est plus et que ses chances d'obtenir un remboursement de la part de ce dernier sont ténues¹³. Cette solution, il est vrai rigoureuse à l'égard de la caution, est juridiquement fondée.

Tant les juges du fond que la Cour de cassation ont motivé l'inopposabilité par la caution de la prescription de l'article L. 212-8 du Code de la consommation par les conditions spécifiques de cette disposition : selon les juges de première instance, « l'applicabilité de la prescription biennale relève de la loi spéciale bénéficiant aux consommateurs » ; la cour d'appel a, pour sa part, souligné que « le jeu de la prescription biennale bénéficie aux seuls consommateurs (...) » ; la caution, qui n'a pas cette qualité à l'égard de la caisse, faute pour celle-ci de lui avoir fourni un service quelconque, ne peut s'en prévaloir » ; dans le même sens, la haute juridiction a précisé que cette prescription procède de la qualité du débiteur principal, celle d'un « consommateur auquel un professionnel a fourni un service ». L'insistance avec laquelle ces conditions *ratione personae et materiae* sont rappelées permet d'asseoir la qualification de ladite prescription en « exception purement personnelle au débiteur », que l'article 2313, alinéa 2, du Code civil interdit aux cautions d'opposer à leur créancier.

À défaut de définition par ce texte, non plus que par aucun autre, de ce qu'est une « exception purement personnelle au débiteur », par opposition aux « exceptions inhérentes à la dette », l'arrêt commenté retient comme critère l'existence de présupposés légaux particuliers que remplit le débiteur principal et non la caution. Un tel critère peut sembler pertinent à l'aune du principe général d'interprétation de la loi en vertu duquel « le spécial déroge au général » : les conditions spéciales de la prescription biennale du Code de la consommation, incompatibles avec les conditions de la prescription de droit commun, justifient d'écarter la règle de l'accessoire exprimée par plusieurs textes du droit du cautionnement¹⁴ au profit d'une dissociation des régimes de l'obligation principale et de l'obligation de garantir. Dans cette perspective, la solution énoncée par l'arrêt du 11 décembre 2019 peut être regardée comme une nouvelle dérogation au caractère accessoire du cautionnement – dérogation sous-tendue, non par les seules considérations d'opportunité envisagées plus haut, mais également par l'esprit de l'article 2313, alinéa 2, du Code civil qui se trouve éclairé par le rapprochement avec le principe *Specialia generalibus derogant* auquel l'arrêt fait songer.

Une autre interprétation de la décision est susceptible de légitimer la solution qu'elle renferme, propre à la prescription spéciale du Code de la consommation, et par-delà, la qualification de toutes les prescriptions extinctives affectant le droit du créancier contre le débiteur principal en exceptions purement personnelles à ce dernier. Il s'agit d'expliquer la distinction qu'opère l'article 2313 du Code civil entre les exceptions inhérentes à la dette et les exceptions personnelles au débiteur au prisme de l'analyse dualiste de l'obligation¹⁵ : la caution pourrait opposer au créancier les premières parce que la dette (*Schuld* ou *debitum*) est commune au débiteur et à la caution (unicité de prestation habituellement reconnue comme étant le fondement du caractère accessoire du cautionnement) ; la caution ne pourrait, en revanche, se prévaloir des exceptions purement personnelles au débiteur principal parce qu'elles auraient trait au droit de le poursuivre (*Haftung* ou *obligatio*), distinct du pouvoir de contrainte à l'encontre de la caution. Cette dualité a déjà été mobilisée au soutien d'arrêts ayant déclaré inopposables : la clôture d'une procédure de liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif¹⁶, qui paralyse l'exercice du droit de poursuite contre l'entreprise débitrice, sans éteindre la créance elle-même ; la renonciation par le créancier au droit à agir en paiement contre le débiteur¹⁷, distincte d'une renonciation à la créance elle-même ; le *dol subi* par le débiteur lorsque la nullité relative du contrat principal n'a pas été prononcée à l'initiative du débiteur lui-

même¹⁸ ; la fin de non-recevoir tirée du défaut de mise en œuvre d'une clause contractuelle instituant une procédure de conciliation obligatoire et préalable à la saisine d'un juge¹⁹. La décision analysée peut être rattachée à ce courant jurisprudentiel²⁰ dès lors que l'on se rallie à la conception dite « processualiste » de la prescription, selon laquelle l'extinction porte uniquement sur le droit de poursuite du créancier²¹, plutôt qu'à la thèse dite « substantialiste » qui privilégie l'extinction de la créance elle-même²². Dans cette logique, l'arrêt du 11 décembre 2019 ne heurte pas le caractère accessoire du cautionnement²³, mais conforte, au contraire, son interprétation à la lumière de l'analyse dualiste de l'obligation.

Justifiée de lege lata, l'inopposabilité par la caution de la prescription frappant l'action du créancier contre le débiteur principal se maintiendra-t-elle de lege ferenda ? La prochaine réforme par ordonnance du droit des sûretés, autorisée par la loi Pacte du 22 mai 2019²⁴, devrait être l'occasion d'abandonner la distinction entre les exceptions inhérentes à la dette et les exceptions personnelles au débiteur²⁵. Pour limiter l'insécurité juridique, objectif central de la future ordonnance, il conviendrait de remplacer la distinction énoncée par l'article 2313 du Code civil, source d'imprévisibilité, d'abord par un principe d'opposabilité des exceptions traduisant le caractère accessoire renforcé du cautionnement, ensuite par des dérogations énumérées limitativement par la loi, à savoir celle relative à l'incapacité du débiteur principal et celles résultant de la défaillance de ce dernier²⁶. La prescription du droit du créancier contre le débiteur pourrait alors échapper au régime dérogatoire que la Cour de cassation vient de consacrer. Un renversement de la jurisprudence commentée semble donc hautement probable.

Notes de bas de page

1 –

Legeais D., Sûretés et garanties du crédit, 13e éd., 2019, LGDJ, n° 207.

2 –

Piedelièvre S., Droit des sûretés, 2e éd., 2015, Ellipses, n° 167.

3 –

Aynès L., Crocq P. et Aynès A., Droit des sûretés, 13e éd., 2019, Defrénois, nos 131, 141 et 258.

4 –

Simler P., Cautionnement, garanties autonomes, garanties indemnitaires, 5e éd., 2015, Litec, n° 697.

5 –

V. spéc. Albiges C. et Dumont-Lefrand M.-P., Droit des sûretés, 7e éd., 2019, Dalloz, HyperCours, n° 213 ; Ancel P. et Gout O., Droit des sûretés, 8e éd., 2019, LexisNexis, Objectif Droit Cours, n° 140 ; Bougerol L. et Mégret G., Droit du cautionnement, Guide pratique Gazette du Palais, 2018, nos 157, 182, 183 ; Cabrillac M., Mouly C., Cabrillac S. et Pétel P., Droit des sûretés, 10e éd., 2015, Litec, n° 350 ; Mignot M., Droit des sûretés, 3e éd., 2017, Montchrestien, Cours, n° 484 ; Picod Y., Droit des sûretés, 3e éd., 2016, PUF, n° 111 ; Simler P. et Delebecque P., Les sûretés, la publicité foncière, 7e éd., 2016, Dalloz, Précis, n° 249.

6 –

C. consom., art. L. 212-8 : « L'action des professionnels, pour les biens ou les services qu'ils fournissent aux consommateurs, se prescrit par deux ans ».

7 –

Nouvelle au sujet de l'article L. 212-8 du Code de la consommation, l'inopposabilité a déjà été admise au

sujet de la forclusion fondée sur l'ancien article L. 311-37 du Code de la consommation, devenu R. 312-35 ([Cass. 1re civ., 8 oct. 1996, n° 94-16633](#) : Bull. civ. I, n° 340). Les arrêts relevés par les auteurs précités au soutien de l'opposabilité de l'exception de prescription de la dette principale manquent soit d'actualité (nombreux datant de plus d'un siècle), soit de netteté sur cette question ([Cass. com., 19 nov. 1996, n° 94-17909](#) : Bull. civ. IV, n° 276 – [Cass. 1re civ., 14 mars 2000, n° 98-11770](#) : Bull. civ. I, n° 93 – [Cass. ch. mixte, 26 mai 2006, n° 03-16800](#) : Bull. ch. mixte, n° 3).

8 –

Bourassin M., « Prescription biennale du Code de la consommation inapplicable à l'action d'une banque contre une caution », [Gaz. Pal. 14 nov. 2017, n° 306w7, p. 56](#), sous [Cass. 1re civ., 6 sept. 2017, n° 16-15331](#) ; v. égal. Bourassin M. et Brémond V., *Droit des sûretés*, 7e éd., 2020, Sirey, Université, nos 148 et 151.

9 –

Elle l'a déjà été par J.-D. Pellier (« La prescription biennale du Code de la consommation est une exception purement personnelle au débiteur principal », *Dalloz actualité*, 6 janv. 2020) et le sera sans doute par les nombreux auteurs mettant en avant l'opposabilité par la caution de l'exception de prescription.

10 –

Comme dans l'affaire commentée où des parents ont garanti le prêt immobilier accordé par une banque à leur fils, non seulement en se portant cautions solidaires, mais en consentant de surcroît une hypothèque.

11 –

Telle la procédure de surendettement bénéficiant au débiteur principal qu'évoque le moyen du pourvoi annexé à l'arrêt commenté, sans que les faits soient suffisamment détaillés pour apprécier l'effet interruptif que cette procédure aurait pu avoir sur la prescription extinctive.

12 –

[Cass. 1re civ., 6 sept. 2017, n° 16-15331](#).

13 –

Non seulement parce que le recours subrogatoire se heurtera à l'extinction par prescription de la dette principale, le débiteur pouvant dans ce cadre opposer à la caution les mêmes exceptions que celles qu'il aurait pu invoquer à l'endroit du créancier ([Cass. 1re civ., 10 oct. 2018, n° 17-20441](#)), mais également parce que l'efficacité du recours personnel semble tout à fait illusoire en présence d'un débiteur ayant bénéficié d'une procédure de rétablissement personnel avec liquidation judiciaire, si tant est qu'un tel recours soit exercé, ce dont les relations entre ledit débiteur et ses parents cautions font douter.

14 –

[C. civ., art. 2289](#), [C. civ., art. 2290](#) et [C. civ., art. 2313](#).

15 –

En faveur de cette explication, v. spéc. Aynès L., Crocq P. et Aynès A., *Droit des sûretés*, 13e éd., 2019, Defrénois, nos 121 et s., spéc. nos 126 et 140 ; Bourassin M. et Brémond V., *Droit des sûretés*, 7e éd., 2020, Sirey, Université, nos 140 et s.

16 –

Not. [Cass. com., 8 juin 1993, n° 91-13295](#) : Bull. civ. IV, n° 230 – [Cass. com., 19 nov. 2013, n° 12-24652](#).

[17 –](#)

[Cass. com., 22 mai 2007, n° 06-12196](#) : Bull. civ. IV, n° 136.

[18 –](#)

[Cass. ch. mixte, 8 juin 2007, n° 03-15602](#) : Bull. ch. mixte, n° 5 – [Cass. com., 22 mai 2013, n° 11-20398](#).

[19 –](#)

[Cass. com., 13 oct. 2015, n° 14-19734](#) ; [Cass. com., 9 mai 2018, n° 16-20212](#).

[20 –](#)

Très critiqué par une fraction de la doctrine ; v. not. Houtcieff D., « La remise en cause du caractère accessoire du cautionnement », RD bancaire et fin. 2012, dossier 38 ; Simler P., « Le cautionnement est-il encore une sûreté accessoire ? », in Mélanges en l'honneur du professeur Gilles Goubeaux, 2009, Dalloz-LGDJ, p. 497.

[21 –](#)

La créance subsiste en revanche, ce qui permet d'expliquer le rejet de la répétition de l'indu lorsqu'un débiteur acquitte une dette prescrite. La thèse « processualiste » est en outre confortée par les articles 2224 et suivants du Code civil qui appliquent la prescription à l'action en justice.

[22 –](#)

Ce débat (sur lequel, v. Bandrac M., La nature juridique de la prescription extinctive en matière civile, 1986, Economica) n'a pas été clos par la réforme de la prescription en date du 17 juin 2008. La définition de la prescription qui en est issue ([C. civ., art. 2219](#)) est équivoque, puisqu'il y est question de l'« extinction d'un droit », celui-ci pouvant être le droit d'agir en justice ou le droit de créance.

[23 –](#)

À l'encontre de cette conclusion, deux textes pourraient être mobilisés : d'une part, l'article 2246 du Code civil (« L'interpellation faite au débiteur principal ou sa reconnaissance interrompt le délai de prescription contre la caution »), mais en présence d'une caution solidaire, comme en l'espèce, le bénéfice qu'il reconnaît peut être expliqué par la représentation mutuelle du débiteur et de la caution (effet secondaire de la solidarité passive) ; d'autre part, l'article 2253 du même code (« Les créanciers, ou toute autre personne ayant intérêt à ce que la prescription soit acquise, peuvent l'opposer ou l'invoquer lors même que le débiteur y renonce »), qui ne correspond cependant pas aux faits de l'arrêt analysé, faute pour le débiteur principal d'avoir renoncé à la prescription acquise.

[24 –](#)

[L. n° 2019-486, 22 mai 2019](#), relative à la croissance et à la transformation des entreprises.

[25 –](#)

Ce que préconise également l'avant-projet de réforme présenté en 2017 par l'association H. Capitant (art. 2299, al. 1er).

[26 –](#)

En ce sens égal., v. not. Gouëzel A. et Bougerol L., « Le cautionnement dans l'avant-projet de réforme du droit des sûretés : propositions de modification », D. 2018, p. 678. L'avant-projet de réforme de l'association H. Capitant préconise quant à lui une inopposabilité des exceptions qui nous semble trop étroite (art. 2299, al. 3 : « Si elle n'y est autorisée par la loi, la caution ne peut se prévaloir des délais et remises, légaux ou judiciaires, accordés au débiteur »).

Auteur :

- Manuella Bourassin, professeure agrégée à l'université Paris Nanterre, CEDCACE (EA 3457), codirectrice du master Droit notarial