



HAL
open science

Poursuites contre le débiteur principal ou la caution : un vent de liberté souffle en faveur des créanciers

Manuella Bourassin

► To cite this version:

Manuella Bourassin. Poursuites contre le débiteur principal ou la caution : un vent de liberté souffle en faveur des créanciers. Gazette du Palais, 2017, pp.66. hal-01487044

HAL Id: hal-01487044

<https://hal.parisnanterre.fr/hal-01487044v1>

Submitted on 23 Nov 2018

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.

Poursuites contre le débiteur principal ou la caution : un vent de liberté souffle en faveur des créanciers

Manuella Bourassin, agrégée des facultés de droit, professeur à l'université Paris Nanterre, directrice du Centre de droit civil des affaires et du contentieux économique (EA 3457), codirectrice du master Droit notarial

« Un créancier qui agit en recouvrement de sa créance dans le délai de prescription ne commet pas de faute, sauf abus dans l'exercice de ce droit ». Ce principe énoncé à deux reprises par la chambre commerciale de la Cour de cassation à la fin de l'année 2016, dans des affaires impliquant des cautionnements, renforce nettement la liberté des créanciers au stade des poursuites exercées contre le débiteur principal ou la caution, même si la limite traditionnelle de l'abus de droit est rappelée et que d'autres agissements du bénéficiaire sont susceptibles de tempérer l'efficacité de la sûreté.

Cass. com., 2 nov. 2016, no [14-29723](#), ECLI:FR:CCASS:2016:CO00931, M. X c/ Sté BNP Paribas Guyane, PB (cassation partielle CA Cayenne, 22 sept. 2014), Mme Mouillard, prés. ; Me Le Prado, av.

Cass. com., 13 déc. 2016, no [14-19885](#), ECLI:FR:CCASS:2016:CO01110, M. X et Sté Credimundi c/ Sté Yamaha Motor Europe NV, D (cassation partielle CA Paris, 27 mars 2014), Mme Mouillard, prés. ; SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, SCP Matuchansky, Poupot et Valdelièvre, SCP Waquet, Farge et Hazan, av.

Les deux arrêts commentés confortent la liberté des créanciers en cas de poursuites exercées à l'encontre, tant de la caution, que du débiteur principal.

1. Celui rendu le 2 novembre 2016, destiné à la publication, intéresse le moment de l'action en paiement dirigée contre le garant. En l'espèce, tous les engagements d'une société de transport envers une banque ont été cautionnés par son gérant, le 13 octobre 1994, pour une durée indéterminée et dans la limite de 700 000 francs. Des dettes se sont accumulées dès 1996 et la société débitrice a été mise en liquidation judiciaire le 29 septembre 1999. La banque a adressé à la caution deux lettres de mise en demeure les 19 janvier 2000 et 10 mai 2002, mais a attendu le 9 novembre 2011 pour l'assigner en paiement. Compte tenu de la date de conclusion du cautionnement et de sa nature commerciale¹, le délai de prescription extinctive était celui prévu, avant la réforme du 17 juin 2008, par l'article L. 110-4 du Code de commerce, soit dix ans à compter de la défaillance de la société garantie. Bien que la banque ait agi quinze ans après les premiers incidents de paiement, la caution ne lui a pas opposé l'exception de forclusion, certainement parce que la prescription avait été interrompue par la déclaration de créance à la procédure collective de l'entreprise débitrice², voire par les mises en demeure envoyées à la caution³, la dernière l'ayant été moins de dix ans avant l'assignation en paiement. Le garant a en revanche recherché la responsabilité contractuelle du créancier, en prétendant qu'il avait « l'obligation de [le] poursuivre en temps utile et que la société BNP Paribas Guyane avait commis une faute en attendant quinze ans avant d'agir contre lui ». Ce moyen de défense n'a pas prospéré devant les juges du fond. La Cour de cassation le considère comme infondé également et ce, dans des termes généraux dont la portée dépasse manifestement le cadre du contrat de cautionnement litigieux : « un

créancier qui agit en recouvrement de sa créance dans le délai de prescription ne commet pas de faute, sauf abus dans l'exercice de ce droit ».

Le rejet de la responsabilité du créancier fondé sur l'absence de faute à agir en recouvrement d'une créance dans le délai de prescription⁴ met en exergue la liberté quant au moment des poursuites. La solution est parfaitement justifiée au regard des fonctions que remplit la prescription : tant que le délai pour agir en justice, fixé par la loi, voire par les parties, n'est pas expiré, le titulaire d'un droit ne saurait se voir reprocher la négligence que la prescription a pour but de sanctionner. La solution est en outre opportune, puisqu'elle sert les intérêts des créanciers et ceux, par voie de conséquence, des demandeurs de crédit, sans porter préjudice aux cautions⁵.

2. L'arrêt inédit du 13 décembre 2016 conforte lui aussi l'efficacité du cautionnement, sur le fondement du même attendu de principe. Dans cette seconde affaire, une caution professionnelle⁶ a contesté les modalités des poursuites exercées contre le débiteur principal, en vue d'engager la responsabilité extracontractuelle du créancier⁷ et d'être libérée par le jeu d'une compensation entre sa dette et les dommages et intérêts. Elle a reproché au créancier d'avoir tardé à agir⁸ et surtout d'avoir laissé s'accumuler les dettes cautionnées en n'usant pas de prérogatives conférées par le contrat principal de distribution de véhicules, qui auraient pu limiter l'endettement du débiteur : d'abord, la suspension des livraisons jusqu'au règlement intégral des marchandises ; ensuite, la reprise des biens livrés en application de la clause de réserve de propriété garantissant le paiement des factures ; enfin, la notification de la résiliation prévue par une clause en cas de non-paiement à l'échéance. La Cour de cassation approuve la cour d'appel d'avoir rejeté la demande en dommages et intérêts formée par la caution contre le créancier. Pour cela, elle ne se prononce pas sur les trois absentions précitées, mais décide de manière générale qu'un créancier agissant en paiement dans le délai de prescription ne peut en principe engager sa responsabilité. S'en trouve indéniablement renforcée la liberté de ne pas mettre en œuvre les garanties et sûretés (ici l'exception d'inexécution, la clause résolutoire et la clause de réserve de propriété) confortant les créances par ailleurs cautionnées.

3. Les deux arrêts étudiés marquent donc un regain de liberté pour les créanciers au stade des poursuites contre le débiteur principal ou la caution et, corrélativement, un reflux des obligations découvertes par les juges sur le fondement de l'exigence de bonne foi⁹ : les créanciers ne sont pas tenus de limiter les préjudices que pourrait subir leur garant, ni en se prévalant d'autres protections conventionnelles que le cautionnement, ni en actionnant leurs débiteurs plus tôt que ne l'imposent les délais de prescription, surtout lorsque, comme dans les affaires commentées, les risques supportés par les cautions sont limités par le plafond de leur engagement.

Si la Cour de cassation écarte le solidarisme contractuel et accroît ainsi l'efficacité du cautionnement, plusieurs bornes à la liberté des créanciers ressortent néanmoins des décisions rendues.

La première, traditionnelle et générale, réside dans l'abus de droit, qu'il procède d'une intention de nuire, d'une erreur grossière équipollente au dol ou même d'une légèreté blâmable. Aucune de ces limites à la liberté fondamentale d'agir en justice n'était en cause dans les deux affaires soumises à la chambre commerciale.

Celle ayant donné lieu à l'arrêt du 13 décembre 2016 met en lumière une autre forme d'abus, i.e. le soutien abusif de crédit, qui peut être sanctionnée sur le fondement de l'article L. 650-1 du Code de commerce, si les conditions strictes qu'il renferme – et que la jurisprudence a précisées – sont satisfaites, ou, à défaut, sur celui de la responsabilité civile de droit commun¹⁰. Ces moyens de défense n'ont guère de chances d'être accueillis lorsqu'ils sont invoqués par un garant dont l'engagement est limité en montant¹¹ et dont les

fonctions au sein de la société débitrice le conduisent à solliciter les crédits prétendument excessifs **12**. Ces circonstances de fait étant réunies dans les deux affaires étudiées, l'efficacité du sous-cautionnement litigieux ne risque guère d'être entamée pour soutien abusif de crédit.

Dans l'arrêt du 2 novembre 2016, une autre limite à la liberté du créancier est au contraire effective. Elle résulte de l'obligation d'information annuelle sur l'encours de la dette principale **13**. Si le créancier décide de poursuivre tardivement la caution (avant toutefois l'expiration du délai de prescription), il doit continuer à exécuter cette obligation et ce, jusqu'à l'extinction de la dette garantie **14**, quand bien même le montant de celle-ci aurait été admis dans la procédure collective du débiteur **15**, sous peine d'être privé des intérêts conventionnels échus pendant la période de non-communication des renseignements. La première affaire commentée illustre cette déchéance, qui tempère la liberté quant au moment des poursuites.

Une dernière limite, non discutée dans les litiges analysés, mérite cependant d'être relevée : l'exception de défaut de subrogation. En vertu de l'article 2314 du Code civil, tel qu'interprété par la jurisprudence, la caution peut être déchargée, à hauteur du préjudice que lui cause la perte, par la faute exclusive du créancier, d'un droit dans lequel elle eût pu être subrogée, à condition qu'il s'agisse d'un « droit préférentiel conférant un avantage au créancier pour le recouvrement de sa créance » **16**. Cette cause d'extinction restreint la liberté du créancier de ne pas mettre en œuvre les garanties et sûretés lui procurant un tel droit **17**. Dans le cadre de l'affaire jugée le 13 décembre 2016, le créancier ne semble pas avoir exercé deux prérogatives ayant déjà déclenché le jeu de l'article 2314 du Code civil, à savoir l'action résolutoire **18** et la revendication de marchandises vendues avec réserve de propriété **19**. Il est dès lors surprenant que la caution n'ait pas invoqué le bénéfice de subrogation. C'est heureux pour l'efficacité du cautionnement, qui se trouve avant tout renforcée par le vent de liberté que la Cour de cassation a fait souffler, dans les deux arrêts commentés, en faveur des créanciers.

Notes de bas de page

1 –

Commercialité fondée sur le critère jurisprudentiel de l'intérêt personnel et patrimonial que retire le dirigeant caution de l'opération dans laquelle il intervient au profit de l'entreprise débitrice.

2 –

Cette interruption joue à l'égard de la caution et se prolonge jusqu'à la clôture de la procédure : [Cass. com., 26 sept. 2006, n° 04-19751](#) : Bull. civ. IV, n° 190.

3 –

Si une mise en demeure n'a pas en principe d'effet interruptif de prescription ([Cass. 3e civ., 12 mai 2015, n° 13-25688](#), D), les parties sont libres de prévoir d'autres causes d'interruption que celles régies par le Code civil ([Cass. 1re civ., 2 juin 2002, n° 00-14590](#) : Bull. civ. I, n° 174 ; rapp. [C. civ., art. 2254](#), al. 2).

4 –

Ce motif suffit à justifier la solution. C'est pourquoi la haute juridiction n'a pas répondu au second moyen du pourvoi relatif au préjudice invoqué par la caution.

5 –

En l'espèce, la caution ne pouvait prétendre avoir subi un préjudice économique résultant de la tardiveté de l'action à son encontre, car la dette garantie avait été arrêtée à la date du jugement d'ouverture de la liquidation judiciaire de la société débitrice et le montant du cautionnement avait été limité ab initio. La caution a invoqué un préjudice moral, dont la nature n'est nullement précisée. S'agit-il de l'anxiété provoquée par la longue attente des poursuites ? L'argument manquerait de sérieux.

6 –

La société de droit belge Ducroire s'est portée caution envers la société Yamaha le 10 novembre 2008. Son engagement a été contre-garanti par le sous-cautionnement du gérant de la société débitrice principale et son épouse.

7 –

La caution est un tiers au contrat principal qui peut engager la responsabilité délictuelle du créancier en rapportant seulement la preuve d'un manquement contractuel lui ayant causé un dommage ([Cass. ass. plén., 6 oct. 2006, n° 05-13255](#), Bootshop : Bull. civ. ass. plén., n° 9). Le pourvoi incident formé par la caution évoque à juste titre cette responsabilité délictuelle, mais repose à tort sur l'ancien article 1147 du Code civil, siège de la responsabilité contractuelle.

8 –

Cet argument tiré de la tardiveté des poursuites n'est pas développé plus avant, certainement faute de consistance, le premier impayé étant survenu en mai 2009 et la société créancière ayant déclaré sa créance à la procédure collective de l'entreprise débitrice en février 2010.

9 –

[C. civ., art. 1104](#) nouv. (anc. art. 1134), cité dans la première affaire au soutien de la demande en dommages et intérêts.

10 –

Sur ces deux fondements, v. Bourassin M., Brémond V., Jobard-Bachellier M.-N., Droit des sûretés, 5e éd., 2016, Sirey, nos 565 et s.

11 –

La disproportion du cautionnement par rapport au crédit garanti, imposée par l'article L. 650-1 du Code de commerce, est entravée par le caractère accessoire de cette sûreté et elle l'est encore plus lorsque le cautionnement est défini.

12 –

Il manque alors un lien de causalité entre l'éventuelle faute du créancier et les préjudices subis par la caution dirigeante.

13 –

[L. n° 48-184, 1er mars 1984](#), art. 48, devenu [C. mon. fin., art. L. 313-22](#).

14 –

[Cass. ch. mixte, 17 nov. 2006, n° 04-12863](#) : Bull. civ. ch. mixte, n° 9.

15 –

[Cass. com., 16 nov. 2010, n° 09-71935](#) : Bull. civ. IV, n° 175.

16 –

La Cour de cassation a récemment réaffirmé cette exigence pour écarter le bénéfice de subrogation en cas de défaut de notification d'une cession Dailly au débiteur cédé : [Cass. com., 2 nov. 2016, n° 15-12491](#).

17 –

Elle tempère aussi la liberté de poursuivre tardivement la caution, puisque le risque de perdre un droit préférentiel à l'encontre du débiteur principal est d'autant plus élevé que les relations contractuelles avec la caution se prolongent.

18 –

[Cass. 1re civ., 17 févr. 1993, n° 90-12916](#) : Bull. civ. I, n° 75.

19 –

[Cass. com., 11 juill. 1988, n° 86-17643](#) : Bull. civ. IV, n° 234.