



HAL
open science

Obligations d'information annuelle des cautions : vivement la réforme !

Manuella Bourassin

► **To cite this version:**

Manuella Bourassin. Obligations d'information annuelle des cautions : vivement la réforme!. Gazette du Palais, 2020, 140 (8), p. 69. hal-03009684

HAL Id: hal-03009684

<https://hal.parisnanterre.fr/hal-03009684>

Submitted on 17 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.

Obligations d'information annuelle des cautions : vivement la réforme !

Issu de Gazette du Palais - n°08 - page 69

Date de parution : 25/02/2020

Id : GPL371m4

Réf : Gaz. Pal. 25 févr. 2020, n° 371m4, p. 69

Auteur :

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

De fin septembre à début décembre 2019, la Cour de cassation a rendu six arrêts précisant le champ d'application, les modalités, la durée, la sanction et encore la preuve des diverses obligations légales d'information annuelle des cautions. Autant de décisions qui permettent de prendre la mesure des imperfections du droit en vigueur et des modifications à lui apporter à l'occasion de la prochaine réforme du droit des sûretés.

Cass. com., 11 déc. 2019, no [17-23588](#), ECLI:FR:CCASS:2019:CO00915, M. H. c/ Banque populaire Alsace-Lorraine-Champagne, D (cassation partielle CA Metz, 16 mars 2017), Mme Mouillard, prés. ; SCP L. Poulet-Odent, SCP Thouin-Palat et Boucard, av.

Cass. com., 14 nov. 2019, no [18-16962](#), ECLI:FR:CCASS:2019:CO00821, Crédit du Nord c/ M. V., D (cassation partielle CA Amiens, 20 mars 2018), Mme Mouillard, prés. ; SARL Cabinet Briard, av.

Cass. com., 23 oct. 2019, no [17-25656](#), ECLI:FR:CCASS:2019:CO00838, M. P. c/ Sté Euralliance, PB (rejet pourvoi c/ CA Versailles, 1er juin 2017), Mme Mouillard, prés. ; SCP Le Griel, Me Brouchet, av.

Cass. 2e civ., 17 oct. 2019, no [17-21878](#), ECLI:FR:CCASS:2019:C201285, M. et Mme J. c/ Caisse de Crédit mutuel des professions juridiques gestion conseil, D (cassation partielle CA Aix-en-Provence, 23 mai 2017), M. Pireyre, prés. ; SCP Marc Lévis, SCP Waquet, Farge et Hazan, av.

Cass. 1re civ., 10 oct. 2019, no [18-19211](#), ECLI:FR:CCASS:2019:C100814, Sté financière Antilles Guyane c/ Mme E., PB (rejet pourvoi c/ CA Basse-Terre, 19 mars 2018), Mme Batut, prés. ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret, av.

Cass. com., 25 sept. 2019, no [18-12314](#), ECLI:FR:CCASS:2019:CO00680, M. W. c/ Banque populaire Alsace-Lorraine Champagne, D (cassation partielle CA Nancy, 23 nov. 2017), M. Rémy, prés. ; SCP Bouzidi et Bouhanna, SCP Thouin-Palat et Boucard, av.

1. Six arrêts de la Cour de cassation se sont prononcés, en moins de trois mois (de fin septembre à début décembre 2019), sur le régime des obligations légales d'information annuelle des cautions¹. Un contentieux si abondant, pour ne pas dire encombrant, au sujet de textes datant de plus de trente-cinq ans pour le plus ancien et d'une quinzaine d'années pour le plus récent², met en évidence les nombreuses difficultés d'application que suscitent toujours ces textes et, par là même, leurs préoccupantes imperfections. Au nom de l'objectif de renforcement de la sécurité juridique inscrit dans la loi Pacte ayant habilité le gouvernement à réformer par ordonnance le droit des sûretés d'ici mai 2021³, l'information annuelle des cautions sur l'encours de la dette principale et la durée de leur propre engagement devrait être profondément révisée.

2. Certaines questions soulevées en justice n'appellent certainement pas de réponse dans le cadre de cette prochaine réforme. Il en va ainsi de celles que le droit des obligations suffit à régler. Deux arrêts parmi les

six étudiés ici en fournissent des illustrations.

Celui rendu par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation le 17 octobre 2019 confirme que la charge de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information pèse sur le créancier, et ce au visa de l'article 1315, devenu 1353, du Code civil⁴. Le deuxième alinéa de cette disposition du droit commun de la preuve, selon lequel « celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation », permet de résoudre ce type de difficulté probatoire⁵.

L'arrêt de la chambre commerciale en date du 11 décembre 2019 révèle une autre lacune du régime de l'obligation d'information annuelle que le droit des obligations permet de combler. L'article L. 313-22 du Code monétaire et financier prévoit, in fine, que « les paiements effectués par le débiteur principal sont réputés, dans les rapports entre la caution et l'établissement, affectés prioritairement au règlement du principal de la dette ». Cette règle a été ajoutée⁶ au sein dudit article afin de préserver l'efficacité de la sanction du défaut d'information qu'il renferme – la déchéance des intérêts – dans l'hypothèse d'un paiement partiel de « la dette » principale. Mais le texte n'envisage pas le cas, pourtant fréquent, d'une pluralité de dettes, toutes cautionnées. Comment s'opère alors l'imputation du paiement sur le capital des dettes et, conséquemment, la déchéance des intérêts venant sanctionner le défaut d'information ? L'arrêt du 11 décembre 2019 condamne l'imputation prioritaire sur la dette dont le paiement n'est pas réclamé par le créancier à la caution, sans toutefois fournir la méthode de calcul⁷. L'imprécision de la décision, tout comme celle de l'article L. 313-22 du Code monétaire et financier, peuvent s'expliquer et être levées au regard des règles générales gouvernant l'imputation des paiements, en particulier celles énoncées par l'article 1342-10 du Code civil⁸ (anc. art. 1253⁹ et 1256). Au sujet de l'affectation des paiements effectués par le débiteur principal, il ne paraît donc pas nécessaire d'apporter des précisions supplémentaires dans les textes propres au cautionnement.

3. Bien d'autres difficultés nées des dispositions relatives à l'information annuelle de la caution requièrent en revanche un traitement législatif particulier qui soit à même de tarir le contentieux surabondant dont témoigne la jurisprudence la plus récente de la Cour de cassation.

Nombre de litiges procèdent d'un trop-plein de textes : cinq régissent aujourd'hui l'obligation d'information annuelle des cautions¹⁰. L'inaccessibilité matérielle qui en résulte se double d'une inintelligibilité car leurs champs d'application (ratione temporis et materiae) se superposent et leurs dispositifs (contenu de l'information, moment de délivrance, sanction du manquement) divergent. Cela entraîne fatalement des confusions, tant dans la pratique des créanciers et des cautions, que dans l'argumentation de leurs défenseurs, et même dans les décisions judiciaires.

L'hésitation quant aux créanciers tenus de délivrer l'information annuelle ressort dans l'arrêt rendu par la chambre commerciale de la Cour de cassation le 23 octobre 2019, qui limite l'application de l'article 48 de la loi du 1er mars 1984, devenu l'article L. 313-22 du Code monétaire et financier, aux établissements de crédit, à l'exclusion des entreprises d'assurance, « même lorsqu'elles réalisent, comme en l'espèce, de telles opérations »¹¹. Si la lettre du texte en cause justifie la solution, son interprétation stricte surprend néanmoins, puisque d'autres éléments de son domaine d'application sont appréhendés avec souplesse¹² et que les autres dispositions consacrées à l'information annuelle des cautions ont toutes un champ plus vaste relativement à son débiteur. Faute pour les juges de gommer les différences entre les textes en les nivelant dans le sens le plus favorable aux cautions, les avocats de celles-ci doivent identifier le fondement idoine. Tel n'a pas été le cas en l'espèce dans la mesure où aurait pu être préféré à l'article 48 de la loi du 1er mars 1984, l'article 2293 du Code civil qui, en visant « le créancier » garanti, aurait permis d'assujettir l'entreprise d'assurance à l'obligation d'information annuelle. Le fait que le cautionnement litigieux ait été conclu deux ans avant l'adoption de l'article 2293 susvisé n'aurait sans doute pas été dirimant, car la Cour de cassation admet de longue date son application immédiate aux cautionnements en cours¹³ et l'a confirmée le 10 octobre 2019¹⁴.

Ce dernier arrêt livre un autre enseignement au sujet de l'information annuelle prévue par l'article 2293 du Code civil : la « déchéance de tous les accessoires de la dette, frais et pénalités » qu'il impose en cas de manquement à cette obligation n'est pas limitée dans le temps. Le moyen du pourvoi formé en l'espèce par la banque prétendait au contraire que « seuls sont susceptibles de déchéance les accessoires, frais et

pénalités échus depuis la précédente information jusqu'à la date de la communication à la caution de la nouvelle information ». Cette période n'est nullement prévue par l'article 2293 du Code civil, alors qu'elle l'est dans tous les autres textes organisant l'information annuelle des cautions. L'arrêt du 10 octobre 2019 met ainsi en exergue la confusion que suscite un arsenal législatif inharmonieux quant aux sanctions. Il alimente en outre le courant jurisprudentiel privilégiant l'application stricte des textes discutés (sur le fondement implicite ici de l'adage *Ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*) plutôt qu'une interprétation *ultra legem* uniformisatrice.

De semblables conclusions peuvent être déduites de l'arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation en date du 14 novembre 2019¹⁵ selon lequel « il résulte de l'article L. 313-22 du Code monétaire et financier que, sauf dol ou faute lourde du dispensateur de crédit, non retenus en l'espèce, l'omission des informations prévues par ce texte est sanctionnée par la seule déchéance des intérêts échus, les pénalités restant dues », contrairement à ce qu'avait décidé la cour d'appel. Se trouvent ainsi confirmés le confinement de la sanction dans les limites étroites fixées par l'article L. 313-22 du Code monétaire et financier¹⁶ et le refus de la haute juridiction de passer outre la lettre de ce texte en autorisant la déchéance, plus large, de l'article 2293 du Code civil ou de l'article L. 343-6 (ancien article L. 341-6) du Code de la consommation, qui incluent les pénalités. Ce n'est pas dire que la Cour de cassation estime satisfaisante la cohabitation de sanctions à géométrie variable. En effet, si elle ne s'arroge pas le pouvoir de faire cesser cette diversité, source d'insécurité juridique, elle préconise l'harmonisation des sanctions par voie législative. Son Rapport annuel 2017 contient cette proposition de réforme et précise que la Direction des Affaires civiles et du Sceau y est favorable¹⁷.

4. La prochaine ordonnance portant réforme du droit des sûretés devrait répondre à ce vœu de rationalisation, également formulé par la doctrine¹⁸ et le gouvernement¹⁹, et ce en substituant aux diverses obligations d'information annuelle existantes une obligation unique, inscrite dans le Code civil.

Une réduction du contentieux ne pourra en résulter qu'à la condition de mettre en cohérence le champ d'application de la règle nouvelle avec les finalités de l'information annuelle²⁰ et de préciser les modalités d'exécution de l'obligation.

Un arrêt rendu par la chambre commerciale le 25 septembre 2019²¹ témoigne de ce dernier impératif. La Cour de cassation y a rappelé deux solutions maintes fois énoncées depuis plus de dix ans²². D'une part, « la seule production de la copie d'une lettre ne suffit pas à justifier de son envoi » – réponse négative qui invite à réfléchir aux modes de délivrance de l'information que la loi pourrait préciser aux fins d'amélioration de la sécurité juridique. D'autre part, le créancier « est tenu de fournir à la caution l'information prévue par la loi jusqu'à extinction de la dette garantie par le cautionnement » – solution excessive lorsque la caution est par ailleurs officiellement informée de l'endettement du débiteur principal²³, solution qui mériterait donc d'être renversée par la prochaine ordonnance au profit d'une information annuelle jusqu'à la délivrance de l'information sur la défaillance du débiteur principal.

De telles modifications permettraient de répondre aux objectifs inscrits dans la loi Pacte : « Réformer le droit du cautionnement, afin de rendre son régime plus lisible et d'en améliorer l'efficacité, tout en assurant la protection de la caution personne physique ».

Notes de bas de page

1-

S'y ajoutent plusieurs décisions ayant un fondement purement procédural. L'une d'elles ([Cass. com., 23 oct. 2019, n° 18-15904](#), D.) constitue ainsi une occasion manquée de statuer sur les « stipulations de l'engagement de caution relatives à l'information annuelle de celle-ci [qui] mettent à la charge de la banque l'envoi d'une lettre simple avant le 8 mars de chaque année, la preuve de l'information étant acquise à défaut pour la caution d'aviser la banque au plus tard le 15 mars dans le cas où elle ne l'aurait pas reçue ». Cette clause, qui revient à dispenser le créancier d'avoir à justifier de l'envoi effectif de l'information et emporte un renversement de la charge de la preuve de l'exécution par la banque de son obligation d'information annuelle de la caution, aurait mérité d'être déclarée illicite sur le fondement de

l'article 6 du Code civil et des règles, d'ordre public, gouvernant l'information annuelle des cautions (en ce sens, CA Montpellier, 10 mai 2011, n° 10/05974), voire abusive en application de l'article R. 212-1, 12° du Code de la consommation (en ce sens, [CA Bordeaux, 15 sept. 2016, n° 13/06376](#)).

2-

Article 48 de la loi n° 84-148 du 1er mars 1984, devenu L. 313-22 du Code monétaire et financier ; article 47, II, alinéa 2, de la loi n° 94-126 du 11 février 1994 ; article 2293 du Code civil issu de la loi n° 98-657 du 29 juillet 1998 ; ancien article L. 341-6 du Code de la consommation (devenu L. 333-2 et L. 343-6) issu de la loi n° 2003-721 du 1er août 2003.

3-

[L. n° 2019-486, 22 mai 2019](#), relative à la croissance et la transformation des entreprises, art. 60 : « simplifier le droit des sûretés (...) réformer le droit du cautionnement, afin de rendre son régime plus lisible ». Sur ces finalités, v. Bourassin M., « La sécurité juridique dans la réforme du droit du cautionnement », in Mélanges en l'honneur du professeur Bernard Teysse, 2019, LexisNexis, p. 939.

4-

[Cass. 2e civ., 17 oct. 2019, n° 17-21878](#), D : cassation de l'arrêt ayant retenu que les cautions ne produisaient pas de justificatifs susceptibles d'établir l'inexécution de l'obligation d'information annuelle.

5-

Pour d'autres arrêts statuant de la sorte, v. Bourassin M. et Brémond V., *Droit des sûretés*, 7e éd., 2020, Sirey, Université, n° 292.

6-

Par la loi n° 99-532 du 25 juin 1999 et par dérogation au principe figurant dans l'ancien article 1254, devenu 1343-1, du Code civil.

7-

L'arrêt ([Cass. com., 11 déc. 2019, n° 17-23588](#), D) se contente d'imposer la vérification des « modalités de calcul du solde ainsi réclamé au regard de la sanction éventuellement encourue par la banque pour inobservation de son obligation d'information annuelle de la caution ».

8-

[C. civ., art. 1342-10](#) : « Le débiteur de plusieurs dettes peut indiquer, lorsqu'il paie, celle qu'il entend acquitter. À défaut d'indication par le débiteur, l'imputation a lieu comme suit : d'abord sur les dettes échues ; parmi celles-ci, sur les dettes que le débiteur avait le plus d'intérêt d'acquitter. À égalité d'intérêt, l'imputation se fait sur la plus ancienne ; toutes choses égales, elle se fait proportionnellement ».

9-

Pour des applications récentes de cet article, v. [Cass. 1re civ., 27 nov. 2019, n° 18-21570](#), PBI (« si le débiteur de plusieurs dettes a le droit de déclarer, lorsqu'il paye, quelle dette il entend acquitter, l'exercice de ce droit implique, sauf accord de son créancier, qu'il procède au paiement intégral de cette dette ») ; [Cass. com., 9 oct. 2019, n° 18-15793](#), D (« Le débiteur de plusieurs dettes a le droit de déclarer celle qu'il entend acquitter et cette imputation volontaire peut résulter de son comportement non équivoque »).

10-

V. note 2 supra.

11 –

[Cass. com., 23 oct. 2019, n° 17-25656](#), PB.

12 –

Sur l'interprétation large des notions de caution « personne physique » et d'« entreprise » débitrice principale, v. Bourassin M. et Brémond V., *Droit des sûretés*, 7e éd., 2020, Sirey, Université, n° 291.

13 –

[Cass. 1re civ., 5 juill. 2005, n° 03-16696](#) : Bull. civ. I, n° 293.

14 –

[Cass. 1re civ., 10 oct. 2019, n° 18-19211](#), PB, qui a statué sur le fondement de l'article 2293 du Code civil, issu d'une loi du 29 juillet 1998, à l'égard d'un cautionnement conclu en 1990.

15 –

[Cass. com., 14 nov. 2019, n° 18-16962](#), D.

16 –

En ce sens égal., v. [Cass. com., 6 mars 2019, n° 17-21571](#), D : cassation d'un arrêt ayant fait porter la déchéance prévue par l'article L. 313-22 du Code monétaire et financier sur l'indemnité d'exigibilité anticipée stipulée dans le contrat de prêt garanti. Sur la jurisprudence limitant le cumul entre la sanction spéciale retenue par ce texte et la responsabilité de droit commun, v. Bourassin M. et Brémond V., *Droit des sûretés*, 7e éd., 2020, Sirey, Université, n° 292.

17 –

Rapp. C. cass. 2017, p. 72 : « il est proposé d'harmoniser les deux sanctions en prévoyant dans l'article L. 313-22 du Code monétaire et financier que la déchéance du créancier s'applique alors aux intérêts contractuels et pénalités de retard ».

18 –

Au sein notamment de l'avant-projet de réforme présenté en 2017 sous l'égide de l'association H. Capitant (art. 2303).

19 –

Étude d'impact ayant accompagné le projet de loi Pacte, 18 juin 2018, p. 217 et 220.

20 –

Nous suggérons à cette fin que les obligations d'information annuelle, ainsi qu'au moment de la défaillance du débiteur principal, soient imposées à tous les créanciers (et non aux seuls établissements de crédit, sociétés de financement ou même créanciers professionnels), mais au bénéfice des seules cautions personnes physiques qui n'agissent pas à des fins professionnelles ; v. Bourassin M., *L'efficacité des garanties personnelles*, 2006, LGDJ, nos 900 à 904 et 938.

21 –

[Cass. com., 25 sept. 2019, n° 18-12314, D.](#)

[22](#) –

Pour le détail de ces jurisprudences antérieures, v. Bourassin M. et Brémond V., *Droit des sûretés*, 7e éd., 2020, Sirey, Université, n° 292.

[23](#) –

Notamment dans le cadre de la procédure de liquidation judiciaire dont le débiteur fait l'objet (hypothèse de l'arrêt du 25 septembre 2019) ou par le biais du jugement condamnant la caution au paiement ([Cass. ch. mixte, 17 nov. 2006, n° 04-12863](#) : Bull. ch. mixte, n° 359).

Issu de Gazette du Palais - n°08 - page 69

Date de parution : 25/02/2020

Id : GPL371m4

Réf : Gaz. Pal. 25 févr. 2020, n° 371m4, p. 69

Auteur :

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