

Extrait du Bulletin Officiel des Finances Publiques-Impôts

DIRECTION GÉNÉRALE DES FINANCES PUBLIQUES

Identifiant juridique : BOI-REC-GAR-20-40-20-10-12/09/2012

Date de publication : 12/09/2012

REC - Sûretés et garanties du recouvrement - Cautionnement - Obligations mises à la charge de la caution - Obligations de couverture et de paiement

Positionnement du document dans le plan :

REC - Recouvrement

Sûretés et garanties du recouvrement

Titre 2 : Garanties du recouvrement

Chapitre 4 : Le cautionnement

Section 2 : Obligations mises à la charge de la caution et obligation d'information du créancier

Sous-section 1 : Obligations de couverture et de paiement

Sommaire :

I. L'obligation de couverture

II. L'obligation de paiement

III. Extinction de l'obligation de paiement

A. Remise ou extinction de la dette du débiteur

1. Le paiement

2. Les remises

3. La prescription

4. Défaut de déclaration à la procédure collective ouverte à l'encontre du redevable principal

B. Bénéfice de la subrogation

1. Conditions de la décharge

2. Mise en œuvre du bénéfice de la subrogation

1

Le contrat de cautionnement comporte deux obligations mises à la charge de la caution : une obligation de couverture qui naît dès la souscription de l'acte et définit le cadre de la garantie accordée au créancier et une obligation de paiement, qui constitue l'objet même de l'engagement et peut, sous certaines conditions, se trouver éteinte.

I. L'obligation de couverture

10

L'obligation de couverture permet de déterminer l'étendue de la dette garantie par la caution.

Aux termes de l'article 2290 du code civil, le cautionnement ne peut excéder ce qui est dû par le débiteur, ni être contracté sous des conditions plus onéreuses.

Par ailleurs, l'article 2292 du même code, qui prévoit qu'on ne peut étendre le cautionnement au-delà des limites dans lesquelles il a été contracté, pose le principe de l'interprétation stricte du cautionnement.

20

Lorsque la caution s'est seulement obligée pour une somme déterminée en principal, son engagement ne s'étend pas aux intérêts et accessoires (Cass. civ. 1^{re} 9 décembre 1986, n°85-13.252 et 16 juin 1987, n°86-12.051).

Les accessoires, tels qu'ils ont été définis ci-dessus, ne sont en effet pris en charge par la caution qu'à la condition d'avoir été mentionnés dans l'acte de cautionnement lui-même.

Les limites étant fixées, en matière de cautionnement d'une somme déterminée, par la mention manuscrite qui fait état de cette somme, l'acte souscrit doit contenir une clause manuscrite indiquant d'une façon explicite et non équivoque que la caution s'engage à payer les intérêts et accessoires de la dette garantie (Cass. civ. 1^{re} 3 mai 1984, n°82-13.858 et 13 octobre 1987, n°85-18.419).

30

En outre, le cautionnement souscrit par une personne physique par acte sous seing privé envers un créancier professionnel, est, sous peine de nullité, limité dans son montant. Ce montant couvre le paiement du principal, des intérêts, pénalités et intérêts de retard (Code de la consommation, art. L341-2).

Il doit contenir la mention manuscrite suivante : « En me portant caution de X... dans la limite de la somme de ... couvrant le paiement du principal, des intérêts et, le cas échéant, des pénalités ou intérêts de retard et pour la durée de ... je m'engage à rembourser au prêteur les sommes dues sur mes revenus et mes biens si X... n'y satisfait pas lui-même ».

Remarque : Le prêteur s'entend ici du comptable public

II. L'obligation de paiement

40

Lorsque les conditions de sa mise en œuvre sont réunies (BOI-REC-GAR-20-40-30), l'obligation de paiement qui pèse sur la caution permet au créancier de réclamer à l'intéressé le montant de la dette garantie.

50

Elle ne saurait échapper à la responsabilité qui lui incombe en se prévalant du changement intervenu dans une situation qui avait déterminé son engagement.

Est ainsi sans incidence sur l'obligation de la caution envers le créancier :

- la rupture du lien conjugal entre le débiteur et la caution (Cass. com. 19 janvier 1981, n°79-11.339) ;

- le changement de structure de la société débitrice, sans création d'une personne morale nouvelle (Cass. com. 9 décembre 1997, n°95-14.115) ; sauf convention contraire, l'obligation de la caution subsiste (Cass. com. 20 février 2001 n°97-21.289) ;

- la cessation des fonctions de gérant, caution de la société n'emporte pas, à elle seule, la libération de cette caution, sauf si celle-ci a fait desdites fonctions la condition déterminante de son engagement (Cass. com. 28 mai 2002, n° 98-00.281 et 14 octobre 2008, n°07-16.947).

III. Extinction de l'obligation de paiement

La caution est en droit d'opposer une exception d'extinction de la dette principale ou de se prévaloir de la perte du bénéfice de la subrogation.

A. Remise ou extinction de la dette du débiteur

60

L'article 2313 du code civil prévoit que la caution peut opposer au créancier toutes les exceptions qui appartiennent au débiteur principal et sont inhérentes à la dette.

Elle est ainsi fondée à faire valoir que la dette du redevable se trouve éteinte par l'une des causes prévues par l'article 1234 du code civil (notamment le paiement, la remise de dette, la compensation, la prescription).

70

Pour les causes d'extinction liées à l'existence d'une procédure collective (cf section 4 – Incidences d'une procédure collective- BOI-REC-GAR-20-40-40)

1. Le paiement

80

La caution peut invoquer les règles prévues aux articles 1253 et 1256 du code civil qui sont relatives à l'imputation des paiements faits par le débiteur principal (Cass. civ. 19 janvier 1994, n°92-12585).

Par ailleurs, des précisions ont été apportées par la jurisprudence :

Lorsqu'un cautionnement ne garantit qu'une partie de la dette, les paiements partiels faits par le débiteur principal s'imputent d'abord, sauf convention contraire, sur la portion de la dette non cautionnée (Cass. com. 5 novembre 1968, Bull. civ. IV n° 306 p. 275 et 28 janvier 1997, n°94-19.347).

Lorsqu'un même cautionnement garantit plusieurs dettes d'une même personne envers un créancier unique, à défaut de stipulation contraire convenue entre la caution et le créancier, celui-ci impute le paiement partiel qu'il reçoit de la caution en fonction de son propre intérêt (Cass. com. 13 décembre 1988, n°86-18.901).

Enfin, si le redevable reste débiteur de plusieurs dettes échues aux mêmes dates, lorsqu'un cautionnement garantit une dette et non l'autre, l'imputation des paiements du redevable s'effectue sauf expression de la volonté de ce dernier, sur la dette cautionnée car, par cette imputation, le débiteur se libère à la fois vis-à-vis du créancier et des cautions et non du seul créancier (Cass. civ. 1^{re} 29 octobre 1963, Bull. civ. I n° 462 p. 393).

2. Les remises

90

Aux termes de l'[article 1287 du code civil](#), les remises ou décharges conventionnelles accordées au débiteur principal libèrent la caution.

3. La prescription

100

La prescription acquise au débiteur principal éteint le cautionnement.

Par ailleurs, la renonciation par le débiteur à la prescription ne saurait faire renaître l'obligation de la caution.

4. Défaut de déclaration à la procédure collective ouverte à l'encontre du redevable principal

110

Antérieurement à la loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, le défaut de déclaration dans le délai légal au passif du redressement ou de la liquidation judiciaire du débiteur principal, prévue par l'article 53 dernier alinéa de la loi du 25 janvier 1985, pouvait être opposé au créancier dès lors qu'il avait pour sanction une extinction de la créance ([Cass. com. 17 juillet 1990, n° 89-13.439](#) et [6 décembre 1994, n°93-12.321](#)).

120

Depuis la loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, le défaut de déclaration dans le délai légal au passif d'une procédure collective n'entraîne plus, au regard de l'[article L622-26 du code de commerce](#), l'extinction de la créance.

Il résulte des dispositions de l'[article L622-26 du code de commerce](#), que la défaillance du créancier ayant pour effet, non d'éteindre la créance, mais d'exclure son titulaire des répartitions et dividendes, cette sanction ne constitue pas une exception inhérente à la dette, susceptible d'être opposée par la caution, pour se soustraire à son engagement ([Cass. com. 12 juillet 2011, n° 09-71.113](#)).

Dès lors, le défaut de déclaration dans le délai légal au passif d'une procédure collective du débiteur principal, ne constitue pas une exception inhérente à la dette que la caution peut opposer au créancier.

B. Bénéfice de la subrogation

130

Aux termes de l'[article 2314 du code civil](#), la caution est déchargée lorsque la subrogation aux droits, hypothèques et privilèges du créancier ne peut plus, par le fait de ce créancier, s'opérer en faveur de la caution.

1. Conditions de la décharge

140

Pour que le bénéfice de la subrogation puisse être opposée au créancier, trois conditions doivent être réunies : une **faute** du créancier, **entraînant un déperissement** de droits préférentiels, ce déperissement faisant naître un **préjudice pour la caution**.

S'agissant de la faute du créancier, l'[article 2314](#) s'applique aussi bien au cas où

la faute consiste en un acte positif, tel que la mainlevée d'une hypothèque (Cass. civ. 1^{re}, 6 juin 2001, n°98-22.640) ou en une abstention tel que le défaut de renouvellement d'une inscription hypothécaire (Cass. com. 5 juillet 2005, n°04-12.770)

La disparition des sûretés doit toutefois être imputable au créancier ou à son mandataire. La caution n'est donc pas déchargée si la perte des droits et garanties attachés à la créance n'est pas le fait exclusif du créancier (Cass. civ. 3 mars 1998, n°96-12.685).

Les droits dont la perte permet à la caution de bénéficier de l'article 2314 sont ceux susceptibles de conférer à leur titulaire un avantage particulier pour le recouvrement de leur créance.

C'est ainsi, par exemple, qu'a été retenue la perte d'une hypothèque (Cass. civ. 1^{re} 6 juin 2001, n°98-22.640), d'un nantissement de fonds de commerce (Cass. com. 23 novembre 2004, n°03-16.196) ou d'un privilège (Cass. civ. 1^{re} 3 avril 2007, n°06-12.531)

En revanche, la simple prorogation du terme consentie par le créancier au débiteur (Code civil, art. 2316) ou le fait de ne pas poursuivre celui-ci à l'échéance (Cass. civ. 3 mai 1995, n°93-11.300) ne permet pas à la caution de se prévaloir de l'article 2314 du code civil.

De même, la perte du droit de gage général qu'a tout créancier à l'encontre de son débiteur ne peut justifier l'application de l'article 2314, dans la mesure où le droit de gage général ne confère aucun droit préférentiel au créancier (Cass. com. 8 juin 1999, n°96-13.333)

Selon l'article 2314, la caution n'est libérée, lorsque la subrogation aux droits, privilèges et hypothèques du créancier ne peut plus s'opérer en sa faveur, que si ces garanties existaient antérieurement au cautionnement ou si le créancier s'était engagé à les prendre (Cass. com. 25 novembre 2008, n°07-19.182).

Toutefois, la caution se trouve dégagée de son obligation lorsqu'elle pouvait, au moment où elle s'est engagée, normalement croire que le créancier prendrait les garanties que la loi attache à sa créance (Cass. civ. 1^{re} 9 mai 1994, n°91-21.162).

Le bénéfice de subrogation ne joue que si un préjudice a été subi par la caution et si celle-ci aurait pu tirer un profit effectif des droits, hypothèques et privilèges susceptibles de lui être transmis par subrogation (Cass. civ. 1^{re} 25 juin 1980, n°79-11591, Cass. com. 27 février 1996, n°94-14.313).

Si la caution perd le droit à répartition des dividendes du fait que le créancier a omis de déclarer sa créance à une procédure collective, la caution doit démontrer qu'elle a subi un préjudice pour s'exonérer de son engagement. Il n'y a préjudice que si le droit à répartition aurait permis au créancier d'être désintéressé. (Cass. com. 12 juillet 2011, n°09-71.113).

2. Mise en œuvre du bénéfice de la subrogation

150

Il appartient à la caution d'indiquer quel droit précis, susceptible de permettre une subrogation, a été perdu du fait de la seule inaction du créancier (Cass. civ. 1^{re} 22 mai 2002, n°99-17.245).

Il appartient à la caution qui invoque l'extinction de son engagement de rapporter la preuve que la subrogation a été rendue impossible par le fait du

créancier (Cass. civ. 1re 13 novembre 1996, n°94-16.475).

Mais, il revient au créancier, pour ne pas encourir la déchéance de ses droits contre la caution, d'établir que la subrogation qui est devenue impossible par son inaction n'aurait pas été efficace (Cass. civ. 3e, 4 décembre 2002, n°01-03.567).