

Commerce et commerçants

Absence de mise en garde à la charge de la caution et au bénéfice de la sous-caution

La caution, qui n'est pas le dispensateur de crédit, n'est tenue d'aucun devoir de mise en garde à l'égard de la sous-caution sur le risque de l'endettement né de l'octroi du prêt garanti, lequel résulte de l'inadaptation du prêt aux capacités financières de l'emprunteur.

L'arrêt du 2 avril 2025 tranche la question inédite de savoir s'il faut reconnaître, à charge de la caution et au bénéfice d'une sous-caution, une obligation de mise en garde en cas d'inadaptation du crédit aux capacités de l'emprunteur.

Une banque consent, par acte notarié, un crédit à une société, garanti par le cautionnement d'une société bénéficiant elle-même du sous-cautionnement consenti par une personne physique. Ayant été amenée à exécuter son engagement de caution, la société diligente des mesures d'exécution contre la sous-caution.

Considérant qu'il existait un risque d'endettement excessif résultant de l'inadaptation du prêt aux capacités financières de l'emprunteur, cette dernière l'assigne de son côté en responsabilité pour défaut de mise en garde. Comme la cour d'appel, la Cour de cassation écarte l'argument. Elle se fonde sur le fait que « la sous-caution ne garantit pas la dette du débiteur principal envers le créancier, mais la dette de remboursement du débiteur principal envers la caution qui a payé à sa place le créancier ». La Cour de cassation décide que « la caution, qui n'est pas le dispensateur de crédit, n'est tenue d'aucun devoir de mise en garde à l'égard de la sous-caution sur le risque de l'endettement né de l'octroi du prêt garanti, lequel résulte de l'inadaptation du prêt aux capacités financières de l'emprunteur ».

Pour plusieurs raisons, on peut hésiter à adhérer pleinement à la solution retenue. Si l'on s'en tient à la jurisprudence qui a fait émerger le mécanisme de la mise en garde et qui constitue le seul fondement possible à l'arrêt du 2 avril 2025, la solution retenue pourrait être discutée.

Remarque : rappelons que si la mise en garde de la caution a été consacrée à l'article 2299 du code civil par l'ordonnance n° 2021-1192 du 15 septembre 2021, cette disposition légale n'était pas applicable à la cause.

Elle pourrait notamment l'être sur le terrain de l'appréciation du risque d'endettement excessif car si le présent arrêt affirme que l'inadaptation du prêt doit être évaluée au regard des capacités financières de l'emprunteur pour en conclure que la sous-caution, qui ne garantit pas la dette de celui-ci à l'égard du créancier, n'a pas à être mise en garde, c'est oublier que la jurisprudence a également admis que l'inadaptation puisse être évaluée au regard des capacités financières de la caution elle-même (Cass. com., 15 nov. 2017, n° 16-16.790, n° 1437 P + B + I : BAG 115, « Conditions de mise en garde de la caution en cas de crédit excessif », p. 11).

Remarque : l'ordonnance du 15 septembre 2021 ne retient quant à elle que l'évaluation au regard des capacités du débiteur (C. civ., art. 2299).

Or, dans les rapports caution/sous-caution, la première a la qualité de créancier et la seconde celle de caution... Si, en l'espèce, la sous-caution ne paraissait pas avoir voulu se prévaloir d'une appréciation de l'inadaptation au regard de ses capacités propres, il n'en reste pas moins que le rejet sans nuance par la Cour de cassation d'une possible mise en garde de la sous-caution interroge.

La solution pourrait encore être discutée sur le terrain du rôle joué par la caution, qui, dans les rapports avec la sous-caution, on l'a dit, endosse la qualité de créancier. Pour rejeter la mise en garde de la sous-caution, la Cour de cassation retient en effet sous la forme d'une règle qu'elle semble vouloir générale que la caution n'est pas un dispensateur de crédit. Or, le code monétaire et financier qui définit les opérations de crédit inclut dans cette catégorie les engagements « par signature tel qu'un aval, un cautionnement, ou une garantie » (C. mon. fin., art. L. 313-1). Doit-il donc être systématiquement exclu que la caution puisse être vue comme un dispensateur de crédit ? A fortiori la question pourra se poser en application de l'article 2299 du code civil, qui désigne comme débiteur de la mise en garde « le créancier professionnel », notion beaucoup plus large que celle visée par la Cour de cassation dans l'arrêt du 2 avril 2025.

On le voit, si la solution retenue par cet arrêt a le mérite de la clarté, elle n'est pas forcément au-dessus de toute discussion.

➤ Cass. com., 2 avr. 2025, n° 23-22.311, n° 185 B

Florence Reille,
Professeur de droit privé, université de Toulon