



Annulation d'une garantie à première demande qui constitue en réalité un cautionnement sans en respecter le formalisme légal

Fiche pratique publié le **04/01/2022**, vu **4664 fois**, Auteur : [Anthony BEM](#)

Peut-on faire annuler une garantie à première demande lorsque l'engagement du garant constitue en réalité un cautionnement ?

Le 28 novembre 2019, la Cour d'Appel d'Orléans a annulé une garantie à première demande qui constituait en réalité un cautionnement mais sans en respecter le formalisme légal (Cour d'appel de Douai, Chambre 2 section 2, 9 décembre 2021, n°19/06363)

En l'espèce, une société qui avait pour activité la vente au détail de légumes primeurs a passé commande de marchandises auprès d'un maraîcher.

La société a été placée en liquidation judiciaire et le maraîcher s'est prévalu d'une garantie à première demande qui lui aurait été donnée par le dirigeant de la société.

Le maraîcher a attiré ce dernier devant le tribunal qui l'a condamné à payer la dette de la société au titre de la garantie à première demande.

En appel, le dirigeant a notamment demandé aux juges de constater que l'acte de garantie à première demande s'apparente à un engagement de caution établi en violation du formalisme légal.

En effet, une lecture attentive de l'engagement permet de constater qu'il ne saurait être considéré comme une garantie autonome mais plutôt d'un engagement de caution, établi en violation des conditions de validité d'un tel acte.

La qualification de garantie autonome ne peut être retenue lorsque l'engagement du garant a pour objet la propre dette du débiteur principal.

En vertu de l'article 2321 du Code civil, la garantie autonome est l'engagement par lequel le garant s'oblige, en considération d'une obligation souscrite par un tiers, à verser une somme soit à première demande, soit suivant des modalités convenues.

Le garant n'est pas tenu en cas d'abus ou de fraude manifeste du bénéficiaire ou de collusion de celui-ci avec le donneur d'ordre.

Le garant ne peut opposer aucune exception tenant à l'obligation garantie. Sauf convention contraire, cette sûreté ne suit pas l'obligation garantie.

Or, aux termes de l'article 2288 du Code civil, celui qui se rend caution d'une obligation se soumet envers le créancier à satisfaire à cette obligation, si le débiteur n'y satisfait pas lui-même.

Pour que soit retenue la qualification de garantie autonome, deux conditions sont nécessaires . Tout d'abord, l'engagement du garant ne doit pas impliquer une appréciation des modalités d'exécution du contrat de base pour l'évaluation des montants garantis ou pour la détermination des durées de validité de l'engagement du garant et il doit comporter une stipulation de l'inopposabilité des exceptions.

Il s'induit de ces principes qu'en cas de garantie autonome, le garant souscrit une obligation nouvelle, distincte de la dette garantie.

Certes, cet engagement a pour fonction de garantir l'exécution du contrat de base, mais cette obligation nouvelle en est détachée dès l'instant où elle est mise en place.

Son sort ne doit donc pas être lié à celui de la dette garantie, ce qui n'interdit pas une référence au contrat de base dans l'acte d'engagement du garant. En revanche, la garantie ne doit pas avoir pour objet la dette même du débiteur principal.

En l'espèce, par un acte intitulé « garantie à première demande », après un rappel de l'existence d'un encours au titre d'achats de fruits, débiteur de manière quasi-permanent, non encore soldés, et du fait que « le créancier a souhaité que le paiement de cet encours soit garanti par le Garant », il peut être extrait que le dirigeant s'est engagé :

« irrévocablement et inconditionnellement, d'ordre et pour compte du débiteur garanti, indépendamment de la validité et des effets juridiques du contrat initial conclu entre celui-ci et le créancier, sans pouvoir faire valoir d'exception, d'objection ou de contestation résultant dudit contrat, à payer au Créancier, à première demande de sa part, tout montant que ce dernier pourrait lui réclamer au titre de la présente garantie, dans la limite d'un montant maximum de 65 000 euros à majorer des éventuels intérêts, frais et accessoires.

La demande en vue de la mise en jeu de la présente garantie devra être adressée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception à l'adresse désignée en tête, accompagnée de tout document attestant que la somme demandée est due par le débiteur.

Tout paiement effectué directement par le Débiteur Garanti au Créancier, et aux échéances contractuellement convenues et tout paiement effectué par le Garant au titre de la présente garantie viendront automatiquement en réduction de l'engagement du Garant.

En tout état de cause, le Garant demeurera tenu, dans la limite du plafond susvisé, de toutes sommes encore dues au Créancier par le Débiteur Garanti, à la date d'échéance de la présente garantie ».

En outre, la garantie souscrite est à durée indéterminée.

Il appartient au juge, qui n'est pas tenu par les termes employés, et notamment par l'intitulé « garantie à première demande » ou encore par les adverbes « inconditionnellement et irrévocablement », de déterminer la nature de l'engagement souscrit quand ces mentions apparaissent obscures ou contradictoires.

Le juge doit donner à l'acte la qualification exacte, en harmonie avec la volonté réelle des parties, et s'attacher à vérifier si le garant s'est engagé à verser de manière indépendante et irrévocable, une somme d'argent, puisque le garant ne doit pas se substituer au débiteur défaillant et

l'engagement ne doit pas avoir pour objet la dette du débiteur principal.

Or, après étude des termes de l'acte souscrit ci-dessus, les juges ont estimé que la dette dont il est sollicité le paiement n'est rien d'autre que la propre dette du débiteur.

Quand bien même les deux premiers paragraphes ci-dessus reproduits pourraient s'analyser en un appel motivé par l'inexécution par le débiteur de ses obligations, de sorte que les garants à réception de cette demande ne pouvaient en différer le paiement ni soulever d'objection, la référence à l'obligation principale comme élément de détermination de l'objet de la garantie, dans le troisième et le quatrième paragraphe rappelés ci-dessus, prive celle-ci de son autonomie.

L'acte souscrit s'analyse en un cautionnement, lequel ne respecte pas le formalisme imposé par l'article L 341-2 du Code de la consommation, dans sa rédaction en vigueur au moment de l'acte, exigeant la reproduction de 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.* », laquelle est absente de l'acte litigieux, la signature apposée étant juste précédée de la mention « *pour garantie à première demande à concurrence d'une somme de 65 000 euros* ».

En conséquence, l'acte souscrit a été annulé et la décision des premiers juges infirmée.

Cette décision a le mérite de rappeler que les personnes qui se sont engagées solidairement du remboursement d'une dette ou d'un prêt peuvent utilement invoquer des arguments juridiques aux effets radicaux puisque la dette peut s'en trouver totalement et définitivement annulée le cas échéant.

Anthony Bem
Avocat à la Cour
27 bd Malesherbes - 75008 Paris
01 40 26 25 01
abem@cabinetbem.com