



NE PAS CONFONDRE HYPOTHEQUE ET CAUTION

Jurisprudence publié le 12/06/2023, vu 841 fois, Auteur : [Maître Joan DRAY](#)

Dans les affaires, il est fréquent qu'une personne consente au profit d'un tiers , un nantissement ou une hypothèque sur un bien, en garantie de la dette d'autrui.

NE PAS CONFONDRE HYPOTHEQUE ET CAUTION

Dans les affaires, il est fréquent qu'une personne consente au profit d'un tiers , un nantissement ou une hypothèque sur un bien, en garantie de la dette d'autrui.

Ce nantissement qui est généralement appelé cautionnement réel ou hypothécaire, n'est pas un cautionnement au sens propre.

L'article 2325 du code civil dispose que : La sûreté réelle conventionnelle peut être constituée par le débiteur ou par un tiers.

Lorsqu'elle est constituée par un tiers, le créancier n'a d'action que sur le bien affecté en garantie. Les dispositions des articles 2299, 2302 à 2305-1, 2308 à 2312 et 2314 sont alors applicable

Il ne s'agit pas d'un engagement personnel de sorte que le constituant de la sureté réel n'a aucune obligation personnelle au paiement de la dette garantie.

Le tiers, qui est généralement une banque, n'affecte à la garantie de la dette que le bien grevé.

En conséquence, le créancier ne peut pas réclamer au constituant le paiement des sommes dues par le débiteur mais seulement demander la réalisation du bien donné en garantie.

Depuis la réforme du droit des sûretés, il a été étendu, certains régimes du cautionnement personnel aux sûretés réelles.

Désormais, en présence d'une sûreté réelle, le créancier se doit de mettre en garde la caution réelle lorsque l'engagement du débiteur principal est inadapté aux capacités financières de ce dernier et d'informer cette caution de l'évolution de la dette garantie et des incidents de paiement du débiteur .

La Cour de cassation a rendu un arrêt intéressant sur la portée d'une hypothèque, adossé à un cautionnement personnel.

La question qui se posait à la Cour de Cassation était de savoir si celui qui consent **une sûreté réelle et un cautionnement**, pouvait invoquer le moyen de défense de la disproportion.

Celui qui a consenti à une banque une hypothèque en garantie de la dette d'un tiers ne peut pas prétendre en être déchargé pour disproportion de son engagement, même s'il s'est aussi porté caution de la même dette auprès de la banque.

[Cass. com. 5-4-2023 n^o 21-18.531 FS-B, X c/ Sté CRCAM Pyrénées Gascogne](#)

La Haute Cour a précisé à plusieurs reprises que la sûreté réelle (hypothèque, gage, nantissement...) consentie en garantie de la dette d'un tiers n'est pas un cautionnement (notamment, [Cass. ch. mixte 2-12-2005 no 03-18.210 F-PB](#)).

Elle a statué dans les termes suivants : « **la sûreté réelle consentie pour garantir la dette d'un tiers n'impliquant aucun engagement personnel à satisfaire à l'obligation d'autrui, elle n'est pas un cautionnement, de sorte que l'action du créancier fondée sur cette sûreté n'est pas soumise à l'article L 341-4 du Code de la consommation, alors applicable, peu important que le constituant de la sûreté réelle se soit également rendu caution de la même dette.** »

Cela emporte plusieurs conséquences juridiques :

- Impossibilité de se prévaloir des dispositions du code de la consommation et qu'en conséquence, le constituant du gage ne peut invoquer aucune disproportion.
- Une sureté consentie sur un bien est nécessairement limité à ce bien
- le constituant ne peut pas exiger du créancier qu'il poursuive préalablement le débiteur

Depuis la réforme des suretés, le créancier professionnel est tenu de mettre en garde le constituant lorsque l'engagement du débiteur principal est inadapté aux capacités financières de ce dernier

Vous pouvez me poser vos questions sur [conseil-juridique.net](http://www.conseil-juridique.net/joan-dray/avocat-1647.htm): <http://www.conseil-juridique.net/joan-dray/avocat-1647.htm>

MANDATAIRE EN TRANSACTIONS IMMOBILIERES

joanadray@gmail.com

www.vente-par-avocats.com

76/78 rue Saint-Lazare

75009 PARIS

TEL : 09 .54 .92.33.53