Image not found or type unknown

# L'obligation d'information dans la mise en oeuvre d'une garantie de passif

publié le **10/02/2015**, vu **10166 fois**, Auteur : Maître Joan DRAY

**Par un arrêt du 9 avril 2013, la Cour d'appel de Paris a jugé que la déchéance de la garantie était écartée en relevant que le garant avait eu connaissance des faits entrainant la mise en oeuvre de la garantie. En revanche, une décision du 24 octobre 2013 énonce que la déchéance sera encourue dès lors qu'elle est prévue dans la clause, même si la garant avait eu connaissance des faits à l'origine de la mise en oeuvre de la garantie.**

**Par un arrêt du 9 avril 2013, la Cour d'appel de Paris a jugé que la déchéance de la garantie de passif était écartée en relevant que le garant avait eu connaissance des faits entrainant la mise en oeuvre de la garantie.**

**En revanche, une décision du 24 octobre 2013 énonce que la déchéance sera encourue dès lors qu'elle est prévue dans la clause, même si la garant avait eu connaissance des faits à l'origine de la mise en oeuvre de la garantie de passif.**

La clause de garantie de passif stipulée dans les cessions de parts sociales ou d'actions est celle par laquelle le cédant s'engage à assumer le passif de la société né avant la cession mais qui se révélerait après.

Elle peut par exemple être mise en œuvre en cas de redressement fiscal survenant pour un exercice antérieur à la cession ou en cas de condamnation au versement de dommages-intérêts en réparation d'un dommage survenu avant la cession.

**I – Le contenu de la clause de garantie de passif**

*- La validité de la clause*

Par la clause de garantie, le cédant s'engage à supporter le passif révélé après la cession mais dont l'origine est antérieure.

Le principe de validité des clauses de garantie de passif  a reconnu, les parties étant libres d'en déterminer l'ampleur et les modalités (Cass. com., 16 juin 1970, no 67-13.421).

Ainsi, la jurisprudence a écarté le grief d'indétermination du prix de la cession qui en résulterait (CA Paris, 23e ch., 3 nov. 1982, Juris-data no 26666).

De même, l'engagement du cédant ne se trouve pas privé de cause lorsque le prix de cession se révèle inférieur aux sommes qu'il doit régler en exécution de la clause de garantie (Cass. com., 22 févr. 1983, no 81-15.432).

Enfin, il faut préciser que la stipulation d'une clause de garantie de passif dans une promesse synallagmatique de cession, même non expressément reprise dans l'acte postérieur constatant la

réalisation de la cession, suffit à constater l'accord des parties (Cass. 1re civ., 5 mars 2009, no 08-10.625).

En l'espèce, la  promesse synallagmatique de cession contenait une clause de garantie de passif et la cession de part avait fait l'objet d'un acte une semaine plus tard.

Au visa de l'article 1134 du Code civil, la Cour de cassation juge que : *"il se déduisait que les parties étaient liées par ses stipulations et que la clause de garantie de passif devait dès lors recevoir application à moins que la volonté expresse ou implicite d'y renoncer n'ait été exprimée sans équivoque"*

*- L'interprétation de la clause :*

Les clauses de garantie de passif sont régies par la liberté contractuelle, les juges ne peuvent interpréter la clause de garantie de passif que si celle-ci est obscure ou ambiguë et ils ne sauraient donc dénaturer une clause claire et précise.

Cependant, une interprétation peut être nécessaire pour en déterminer l'ampleur et les conditions de mise en œuvre.

Lorsque le cédant s'engage à régler personnellement toutes les dettes sociales non inscrites au bilan, la portée de cette clause ne peut être réduite, par exemple au motif que le cédant ne devrait être tenu du passif de la société que proportionnellement au nombre des actions cédées (Cass. com., 12 juill. 2005, no 04-11.918).

Le garant s’est engagé à prendre à sa charge *tout préjudice que la société viendrait à supporter par l’effet de la diminution de l'actif ou  l’augmentation du passif , dès lors que la cause ou l’origine de* cet événement *serait antérieure à cette date, sans distinguer selon que le cessionnaire avait ou non connaissance de cette cause ou origine* (Cass. com., 14 déc. 2010, no 09-68.868).

En revanche la clause de garantie ne peut pas être étendue à des dettes qu'elle ne vise pas dès lors qu'elle procède à une énumération.

De même, lorsque les parties stipulent une clause de garantie générale tout en excluant expressément certains risques qui ont fait l'objet d'une information préalable, elle ne peut être étendue.

*- Le bénéficiaire de la garantie:*

La clause de garantie de passif bénéficie normalement au cessionnaire, mais les parties sont libres de prévoir que cette clause bénéficiera à la société elle-même.

En l'absence de précision expresse, la clause de garantie de passif ne peut être invoquée par la société, la jurisprudence n'admettant plus l'existence d'une stipulation pour autrui tacite en sa faveur (Cass. com., 3 déc. 1991, no 90-16.381).

Par ailleurs, la Cour de cassation admis en cas de revente des parts ou actions, la clause de garantie de passif peut être invoquée par le sous-acquéreur.

Ainsi, un arrêt rendu le 12 février 2008 juge : « *la convention de passif souscrite par le cédant est attachée à la chose cédée et ne peut plus être invoquée par le cessionnaire après la revente de celle-ci* » (Cass. com., 12 févr. 2008, no 06-15.951).

Par conséquent, après la revente des titres le cessionnaire originaire ne peut plus en bénéficier

Copyright © 2025 Légavox.fr - Tous droits réservés

tandis que le sous-acquéreur peut à son tour l'invoquer.

De même, en cas de fusion-absorption de la société au profit de laquelle une clause de garantie de passif a été stipulée, la société absorbante bénéficie de la clause.

En effet, même si la clause de garantie de passif n'est pas mentionnée dans le traité de fusion, la société absorbante est de plein droit substituée dans les droits et obligations de la société absorbée.

- *La clause d'information :*

Il est fréquent en pratique que les clauses de garantie prévoient que, préalablement à toute réclamation, le garanti doit informer le garant de tout événement de nature à mettre en oeuvre la garantie.

En revanche, en l'absence de clause, cette information ne paraît pas conditionner la régularité ni a fortiori la validité de la mise en oeuvre de la garantie.

La question s'est alors posée des conséquences du manquement à cette obligation d'information, notamment si la clause de garantie ne prévoit pas de sanctions.

**II – Le non-respect de la clause d'information du garant**

Lorsque le bénéficiaire d'une garantie d'actif et de passif entend mettre en oeuvre la garantie, il doit en aviser le garant dans des conditions de forme et de délai généralement prévues par le contrat.

Toutefois, la clause de garantie ne prévoit pas toujours les sanctions liées au défaut d'information.

*- L'absence de sanction prévue dans la clause de garantie*

Un arrêt du 9 avril 2013 portait sur une garantie de passif prévoyant que le bénéficiaire devait notifier au garant, par lettre recommandée avec accusé de réception, les évènements justifiant la mise en oeuvre de la garantie dans un délai de 30 jours à compter du moment où lui-même en avait connaissance (CA Paris, ch. 5-8, 9 avr. 2013, n° 12/00631).

Les juges de première instance avaient prononcé la déchéance du droit d'agir du bénéficiaire de la clause.

La Cour d'appel écarte la déchéance, condamnant ainsi le garant à l'indemniser au titre de la garantie d'actif et de passif : ***"Au vu de l'ensemble de ces éléments qui attestent de la connaissance par le cédant des faits susceptibles de permettre au bénéficiaire de mettre en oeuvre la garantie, ce à quoi tendait précisément le formalisme mis en place par la commune intention des parties à la convention, [le garant] ne peut opposer l'inobservation dudit formalisme pour se soustraire à ses obligations".***

La déchéance de la garantie a donc été écartée en relevant que le garant avait connaissance des faits entrainant la mise en oeuvre de la garantie.

Il convient de rappeler que la cour de cassation refuse de se prononcer au motif que la question de la déchéance relève de l'appréciation souveraine des juges du fond.

La jurisprudence est parfois plus défavorable pour le bénéficiaire, ainsi dans une précédente décision la cour d'appel de Paris a prononcé la déchéance de la garantie au seul motif que le

Copyright © 2025 Légavox.fr - Tous droits réservés

bénéficiaire avait informé le garant d'évènements susceptibles de justifier la mise en oeuvre de la garantie au-delà du délai contractuellement fixé par les parties (CA Paris, 3e ch. sect. B, 17 mai 2002, n° 2000/20924).

Afin d'éviter toute incertitude, le praticien aura tout intérêt à insérer dans la convention de garantie une clause prévoyant expressément la déchéance des droits du bénéficiaire en cas de non-respect de son obligation d'information.

*- La sanction prévue dans la clause de garantie :*

Par un arrêt du 24 octobre 2013, la Cour d'appel de Paris a précisé la portée de la sanction prévue dans la clause de garantie en cas de défaut d'information (CA Paris, 3e ch. sect. B, 24 oct. 2013, n° 12/14281).

En l'espèce, le bénéficiaire de la garantie d'actif et de passif s'était engagé, sous peine de forclusion, à notifier au garant tout fait, évènement ou réclamation émanant d'un tiers quelconque à l'encontre de la société dans un délai de 30 jours à compter du moment où il en aurait connaissance.

En voulant mettre en oeuvre la garantie, le bénéficiaire a dépassé ce délai pour prévenir la garant, qui s'oppose donc à la mise en oeuvre de la clause.

La Cour d'appel de Paris énonce que : ***« Quand bien même l'existence de ces dossiers aurait été connue [du garant] avant la cession, la cour considère que si la règle selon laquelle les conventions doivent être exécutées de bonne foi permet au juge de sanctionner l'usage déloyal d'une prérogative contractuelle, elle ne l'autorise cependant pas à porter atteinte à la substance même des droits et obligations légalement convenus entre les parties et en l'espèce les parties avaient convenu un délai de forclusion de trente jours qui n'a pas été respecté. »***

En conséquence, la Cour a fait primer le contrat, aboutissant à la déchéance du bénéficiaire, alors même que le garant avait connaissance des faits à l'origine de la mise en oeuvre de la garantie avant la cession.

Je me tiens à votre disposition pour tous renseignements et contentieux.

Vous pouvez me poser vos questions sur conseiller juridique.net : http://www.conseil-juridique.net/joan-dray/avocat-1647.htm

Joan DRAY
Avocat à la Cour
joanadray@gmail.com

76/78 rue Saint-Lazare

75009 PARIS

tel:09.54.92.33.53

FAX: 01.76.50.19.67

Copyright © 2025 Légavox.fr - Tous droits réservés