



Cautionnement d'une société en liquidation : comment échapper à la banque ?

Conseils pratiques publié le 06/09/2019, vu 2477 fois, Auteur : [TIXIER AVOCATS](#)

Après la liquidation d'une société, débiteur principal, la banque se retourne contre la caution, à qui elle avait fait souscrire un engagement de caution lors de la souscription du prêt (ou du découvert bancaire)

Le dirigeant et les actionnaires d'une société de type SARL, SAS ou SA ne sont, par principe, pas redevables des dettes sociales de celle-ci lorsqu'en cas d'échec, une liquidation judiciaire est ouverte.

C'est pourquoi, lorsqu'une banque accorde un prêt à une société ou lui autorise un découvert bancaire, elle exige le plus souvent du dirigeant, d'un actionnaire ou de l'un de ses parents (ou de plusieurs d'entre eux) qu'il se porte caution du prêt, en cas de défaillance du débiteur principal.

Cela permet à la banque de se retourner contre la caution en cas de défaut de paiement du débiteur principal.

L'objet de cet article est d'exposer les différents moyens juridiques qui peuvent permettre à la caution d'échapper au recours de la banque.

1. La Régularité de l'engagement de caution

Un engagement de caution est soumis à un formalisme strict. En cas d'erreur, un tribunal pourra déclarer nul le cautionnement, de sorte que la caution n'aura rien à payer à la banque.

2. La Prescription de l'action

La banque est soumise à un délai de prescription pour engager des poursuites judiciaires contre la caution. Ce délai est variable selon le type de cautionnement (généralement deux ou cinq ans). Ce délai est suspendu pendant la procédure collective ouverte contre le débiteur principal.

3. Les exceptions tirées de la dette principal

La caution peut opposer à la banque toutes les exceptions que le débiteur principal pouvait lui opposer (compensation, critique du mode de calcul des intérêts etc.).

4. L'admission de la créance au passif du débiteur principal

La banque doit justifier que sa créance a été admise au passif du débiteur principal. Si elle a omis de le faire, elle est déchue de son recours contre la caution.

5. La disproportion de l'engagement de la caution

Lorsqu'au moment de la souscription de son engagement, il existait une disproportion entre le

patrimoine et le montant de l'engagement de cautionnement, rendant illusoire la possibilité pour la caution de faire face à l'emprunt souscrit en cas de défaillance du débiteur principal, il est possible de rendre inopposable à la caution l'engagement de caution souscrit.

6. L'obligation de mise en garde de la caution

Si la caution n'était pas le dirigeant de la société cautionnée, la banque doit informer la caution non avertie du risque particulier de non-exécution de l'obligation garantie par le débiteur dont il a connaissance.

Cela veut dire que la banque doit alerté la caution des difficultés financières du débiteur principal dont il a connaissance. Là encore, cela peut permettre de voir jugé inopposable le cautionnement.

7. L'information annuelle de la caution

La banque doit informer annuellement la caution du montant financier auquel elle est exposée (c'est-à-dire du montant de la dette cautionnée restant due), y compris en cas de redressement ou de liquidation judiciaire.

A défaut, la banque est déchue de son droit à intérêts depuis la date à laquelle elle a donné cette information pour la dernière fois.

8. Le recours subrogatoire de la caution

Une fois qu'elle a payé la banque, la caution a un recours subrogatoire contre le débiteur principal, c'est-à-dire qu'elle peut lui demander le remboursement de la somme payée à la banque. Mais ce recours est le plus souvent illusoire dès lors que la société a été liquidée.

9. La recherche d'un accord amiable avec la banque

Une grande part des particuliers recherchés en garantie par un établissement bancaire auront tendance à "faire l'autruche".

Or, quand bien même les arguments ci-dessus ne sont pas pleinement caractérisés, il convient malgré tout de les faire valoir dans le but d'obtenir un accord amiable avec la banque en vue d'obtenir une réduction substantielle du montant réclamé et des délais de paiement.

Cela sera particulièrement le cas si la banque a cédé sa créance à un organisme spécialisé dans le recouvrement de "créances douteuses".

Cabinet TIXIER VIGNANCOUR

49, rue de la Victoire 75009 PARIS

01.44.76.09.20