



désolidarisation d'une caution solidaire

Par **yola3**, le **20/03/2009** à **15:35**

je me suis proposée en tant que caution solidaire pour mon frère pour qu'il puisse obtenir un appartement, à présent il dit vouloir me renier. Je pense que pour me créer des problèmes, il refuse à l'avenir de payer ses loyers. Puis-je me désolidariser de mon engagement? Merci d'avance pour votre réponse

Par **ardendu56**, le **20/03/2009** à **18:11**

Malheureusement pour vous, NON.

La mention "caution solidaire" figure sur l'acte : le créancier est, dans ce cas, libre de poursuivre d'abord le débiteur, ou seulement la caution, ou les deux à la fois. Par ailleurs, s'il y a plusieurs cautions, le créancier peut ne se retourner que sur une seule des cautions, celle qui lui paraît la plus solvable, et non pas chacune d'entre elles ; autrement dit, la caution poursuivie paiera pour toutes les autres, d'où le terme "caution solidaire".

- Engagement limité à une certaine somme ou non :

* Le cautionnement est donné pour une somme déterminée (attention, pour que le cautionnement soit valable, la somme doit être inscrite non seulement en chiffres, mais aussi en toutes lettres) : la caution ne peut être poursuivie que pour le montant indiqué, même si la dette du débiteur est supérieure.

* Le cautionnement est donné pour une somme indéterminée (exemple : caution pour toutes les sommes que la personne cautionnée pourra devoir à son banquier) : le créancier peut réclamer à la caution le paiement de la totalité des dettes, y compris les intérêts et sommes accessoires (exemple : l'indemnité d'occupation d'un locataire qui habite toujours l'appartement dont le bail a été résilié pour non-paiement du loyer).

- Engagement limité à une durée précise ou pas :

* Le cautionnement est pour une durée précise (exemple : pour un bail de 3 ans, pour la durée d'un prêt...) : le créancier ne peut pas poursuivre la caution au-delà de cette période.

* Le cautionnement est à durée illimitée (c'est souvent le cas pour un dirigeant d'une société qui se porte caution pour la société) : le créancier peut poursuivre la caution tant que la dette n'est pas réglée.

Sans durée limitée, sans somme déterminée, vous êtes vraiment engagée et ne pourrez y échapper.

S'il n'y a plus de discussion possible avec votre frère, un conciliateur de justice pourra peut être vous aider.

MAIS

Un acte mal retranscrit peut vous venir en aide; en d'autres termes, dès lors que le formalisme (formalisme = l'écrit) n'est pas respecté à la lettre, le cautionnement est

automatiquement nul et la caution libérée de son engagement.

La caution s'expose en effet à devoir payer la dette de la personne cautionnée sans grand espoir que cette dernière puisse in fine la rembourser. Aussi la loi met elle en place un formalisme protecteur au profit des cautions, formalisme destiné à bien leur faire prendre conscience de la portée de leur engagement.

C'est notamment le cas de l'article 1326 du Code Civil qui impose une mention manuscrite reproduisant le montant de la dette garantie en chiffres et en lettres pour éviter toute erreur.

La protection est encore accrue pour la caution donnée au profit du locataire d'un bail d'habitation, ainsi que le prévoit l'article 22-1 de la loi du 6 juillet 1989 :

« La personne qui se porte caution fait précéder sa signature de la reproduction manuscrite du montant du loyer et des conditions de sa révision tels qu'ils figurent au contrat de location, de la mention manuscrite exprimant de façon explicite et non équivoque la connaissance qu'elle a de la nature et de l'étendue de l'obligation qu'elle contracte et de la reproduction manuscrite de l'alinéa précédent. Le bailleur remet à la caution un exemplaire du contrat de location. Ces formalités sont prescrites à peine de nullité du cautionnement. »

C'est en application de ce texte que la Cour de Cassation vient de rappeler dans un arrêt récent en date du 8 mars 2006 (Civ. 3ème n°05-11042) l'importance pour le bailleur d'en respecter les termes à la lettre.

En l'espèce, le bailleur avait assigné ses locataires ainsi que la caution en paiement d'arriérés de loyers. Or l'acte de cautionnement litigieux qui indiquait bien le montant du loyer cautionné, ne respectait pas par ailleurs l'intégralité du formalisme prévu par l'article 22-1. La caution prétendait ainsi que son engagement était nul et qu'aucune somme ne pouvait donc lui être réclamée.

La Cour d'Appel n'a pas retenu son argumentation estimant que la nullité visée par l'article 22-1 ne pouvait être encourue qu'à charge pour la caution de justifier du préjudice que lui aurait causé le non respect partiel du texte. Or selon la Cour le fait, par exemple, de ne pas s'être fait remettre une copie du bail, ne causait pas de grief particulier à la caution.

Cette analyse est cependant rejetée par la Cour de Cassation selon laquelle « les formalités édictées par l'article 22-1 de la loi du 6 juillet 1989 sont prescrites à peine de nullité du cautionnement sans qu'il soit nécessaire d'établir l'existence d'un grief. »

En d'autres termes, dès lors que le formalisme n'est pas respecté à la lettre, le cautionnement est automatiquement nul et la caution libérée de son engagement.

Cette solution, propre à la caution du bail d'habitation, est différente de celle retenue pour l'ensemble des autres cautions civiles. Pour ces dernières, le non respect de l'article 1326 du Code Civil n'emporte pas nullité du cautionnement mais lui fait seulement perdre sa pleine valeur probatoire.

Il en résulte que le créancier qui invoque le cautionnement irrégulier doit alors présenter au juge des éléments extrinsèques de nature à établir que la caution s'est engagée en pleine connaissance de cause, notamment en produisant des correspondances ou des attestations. La caution étant mieux protégée en matière de bail d'habitation, il appartient aux bailleurs de se montrer extrêmement vigilants sur le respect du formalisme imposé par l'article 22-1 de la loi du 6 juillet 1989, sous peine de perdre leur garantie. (Publié le 17 mai 2006 par Pierre FERNANDEZ, Avocat à Paris) www.avocat-fernandez.com

Peut-être une porte de sortie.

Bon courage à vous.