

## SEMESTRE 1 – DROIT DES OBLIGATIONS

### Fiche 5 : Sûretés

#### 1) Les limites du droit de gage général

Tout créancier, dans le cadre d'un **droit personnel**, a sur le patrimoine de son débiteur, un **droit de gage général**. Cela signifie que si le créancier fait face à un débiteur défaillant (n'exécute pas son obligation contractuelle), le créancier a le pouvoir de faire **saisir** les biens figurant au patrimoine du débiteur, de les faire vendre et de se faire payer sur le prix, afin de **compenser** l'inexécution de l'obligation contractuelle (c'est donc le principe du droit de gage général du créancier sur le patrimoine de son débiteur).

Le problème est que si le débiteur possède un patrimoine peu fourni (peu de biens dans son actif), ou encore si ce débiteur est engagé vis-à-vis d'autres créanciers, le droit de gage général n'est pas très **protecteur** : soit le créancier ne va pas pouvoir saisir grand-chose si le patrimoine est peu fourni, soit le créancier va se retrouver en concurrence avec les autres créanciers pour se faire payer.

Le droit de gage général est donc **limité** lorsque l'on est face à un débiteur défaillant. C'est la raison pour laquelle le créancier peut demander à son débiteur (avant même qu'il ne devienne défaillant) des garanties spécifiques dont seul le créancier va bénéficier : on appelle ces garanties des **sûretés**.

***À retenir : Une sûreté est un mécanisme de garantie contre l'insolvabilité d'un débiteur.***

#### 2) Les sûretés personnelles

Les **sûretés personnelles** correspondent à des **droits personnels** (droit qu'une personne a à l'égard d'une autre). Garantir une obligation par une sûreté personnelle revient à demander à une **tierce** personne de se porter **garante** de l'exécution de cette obligation. Cela revient donc à engager à côté du débiteur d'autres personnes qui vont venir en soutien si jamais le débiteur est défaillant.

Il existe plusieurs types de sûretés personnelles, dont deux principales :

- La **solidarité passive**
- Le **cautionnement**

##### A) La solidarité passive

Il y a **solidarité passive** lorsqu'un créancier est titulaire d'une **même créance** à l'égard de **plusieurs débiteurs**. Il y a donc plusieurs débiteurs (appelés codébiteurs) qui se sont engagés à exécuter une obligation commune à l'égard du créancier. Le créancier, s'il dispose d'une solidarité passive, peut réclamer à chaque débiteur le paiement de la **totalité** de la dette.

La solidarité passive ne se présume pas, elle doit soit être prévue par un **contrat** (mentionnant expressément que les débiteurs sont liés entre eux par une solidarité passive), soit être prévue par la **loi**.

Toutefois, la solidarité passive va être **présumée** entre **commerçants** : les commerçants codébiteurs sont présumés solidaires, sans qu'il soit besoin de le prévoir par un contrat.

*Exemple : Plusieurs commerçants ont besoin d'un entrepôt pour stocker leurs marchandises et louent ensemble un entrepôt. S'ils n'arrivent pas à payer le loyer, le propriétaire de l'entrepôt pourra se retourner contre l'un des commerçants pour le paiement de la totalité du loyer.*

Cette solidarité présente donc un intérêt pour le créancier, puisqu'elle le prémuni contre une **éventuelle insolvabilité** de l'un de ses débiteurs.

Elle doit comme nous l'avons vu soit être prévue et expressément stipulée par un contrat, soit être prévue par la loi. Il existe en effet plusieurs **textes de loi** qui instituent une solidarité passive pour le créancier :

- Lorsque les débiteurs sont unis par une **communauté d'intérêt** (*ex : le Code civil prévoit que les époux sont solidaires pour le paiement de l'impôt sur le revenu ou pour les dettes ménagères : si l'un ne paye pas, l'administration fiscale pourra se retourner contre l'époux pour payer*).
- Lorsque les débiteurs participent à une **même responsabilité**, et notamment :
  - Les **parents** sont solidairement responsables des dommages causés par leur **enfant mineur** qui habite avec eux et devront donc solidairement réparer le préjudice causé à un tiers.
  - Lorsqu'un dommage est causé par un **produit défectueux**, il y a une solidarité passive entre le producteur du **produit fini** et le producteur de la **partie** qui est à l'origine du défaut : la victime pourra donc choisir de se retourner contre celui qui a assemblé le produit ou contre le producteur de la partie défectueuse, qui devra réparer **l'intégralité** du dommage.

Si la solidarité joue, c'est-à-dire si un des codébiteurs paye pour l'ensemble des autres débiteurs, il aura la possibilité dans un second temps de se **retourner** contre les **codébiteurs** qui n'ont pas payé leur part : il dispose donc d'un recours contre les codébiteurs, mais c'est à **part respective** (*ex : le débiteur 1 pourra demander un tiers du remboursement au débiteur 2 et un tiers au débiteur 3*). Seulement, dans ce cas, la solidarité ne jouera pas, c'est-à-dire que le débiteur 1 ne pourra pas demander au débiteur 2 de payer les deux tiers.

Pour la solidarité passive, il faut donc qu'il y ait plusieurs personnes qui soient débiteurs d'une **même dette** à l'égard d'un créancier.

### **B) Le cautionnement**

Le principe du **cautionnement** consiste pour la personne caution à s'engager à **payer à la place** d'un débiteur si ce débiteur ne s'acquitte pas de son obligation envers son créancier.

Le débiteur est appelé "**personne cautionnée**", la personne qui s'engage à côté du débiteur est appelée "**caution**" et le créancier s'appelle "**bénéficiaire de caution**".

Par exemple, un **étudiant** est débiteur vis-à-vis du propriétaire de son logement (appelé bailleur) de l'obligation de payer le loyer. Généralement, le bailleur va demander à des proches de l'étudiant (ses parents) de se porter caution, c'est-à-dire de payer le loyer si l'étudiant ne le fait pas (même principe pour un prêt étudiant auprès d'une banque).

Le cautionnement est un contrat conclu par **écrit**, il peut porter sur une somme déterminée ou non, et peut être conclu pour une durée limitée (ex : caution de trois ans pour un bail locatif de trois ans) ou illimitée.

La caution s'engage auprès du débiteur principal pour un montant qui ne peut **jamais** être **supérieur à la dette** pour laquelle le débiteur principal s'est engagé. Il existe deux formes de cautionnement :

- Le cautionnement **solidaire** : si le débiteur ne paye pas les sommes dues au créancier, le créancier a le **choix** de demander paiement au débiteur défaillant ou à sa caution.
- Le cautionnement **simple** : si le débiteur ne paye pas les sommes dues au créancier, la caution peut exiger le bénéfice de **discussion** (demander au créancier de poursuivre d'abord le débiteur avant d'engager une action contre la caution). Cela va donc potentiellement prendre plus de temps pour le créancier.

Si jamais la caution est engagée, elle dispose dans un deuxième temps d'un **recours** pour se faire **rembourser** (elle peut réclamer au débiteur la somme versée au créancier et éventuellement des dommages et intérêts si elle prouve qu'elle a subi un préjudice à cause de cet engagement). Cette action peut se faire en justice ou en dehors des tribunaux.

### **3) Les sûretés réelles**

Les **sûretés réelles** correspondent à des **droits réels**. Ce sont des garanties qui ont non pas pour objet des personnes mais un **bien**, une chose.

**Remarque terminologique** : *On oppose les créanciers titulaires d'une sûreté (bénéficiant du droit de gage général et d'une sûreté complémentaire) aux créanciers qu'on appelle **chirographaires**, qui ne sont titulaires d'aucune sûreté (ils n'ont aucune garantie supplémentaire par rapport à leur droit de gage général).*

Le bénéficiaire d'une sûreté réelle est **avantagé** par rapport au créancier chirographaire (qui n'a pas de sûreté). Le créancier titulaire d'un droit réel, et donc plus particulièrement d'une sûreté réelle, bénéficie d'un :

- **Droit de préférence** : le créancier disposant de la sûreté réelle peut faire **saisir** ce bien, le faire vendre et se faire payer sur le prix de vente, sans que les créanciers chirographaires puissent réclamer leur part sur le prix, tant que la créance du créancier titulaire de la sûreté n'est pas soldée. Il ne va donc pas subir la concurrence des chirographaires et va être payé en **priorité** sur le prix du bien.
- **Droit de suite** : va s'exercer contre les **acquéreurs** du bien sur lequel il dispose de la sûreté. Si le débiteur a cédé (vente ou don) le bien donné en garantie au créancier, ce dernier dispose d'un droit de suite, c'est-à-dire qu'il peut faire **saisir** ce bien, le faire

vendre et se faire payer dessus (même si la propriété du bien a déjà été transférée à un tiers). Le débiteur a ensuite la charge de **rembourser** les acquéreurs du bien.

C'est pour ça que les sûretés font l'objet d'une **publicité** : quand un bien est affecté par une sûreté, il existe un mécanisme permettant de rendre ce contrat public, les éventuels **acheteurs** peuvent donc **connaitre les sûretés** qui affectent un bien avant de l'acquérir.

Lorsque la garantie porte sur un **bien meuble corporel**, cette sûreté réelle s'appelle un **gage** (*ex : une entreprise va gager son matériel en contrepartie d'un crédit obtenu à la banque, si l'entreprise ne rembourse pas son prêt, la banque pourra faire saisir ce matériel*).

Le gage peut être **avec** ou **sans dépossession** : soit l'objet du gage est mis en dépôt, soit il reste en possession de la personne qui l'a mis en garantie. En principe, le gage est inscrit sur un registre spécial tenu auprès du greffe du **tribunal de commerce** (secrétariat qui archive des informations dont les sûretés) :

- Si le débiteur **paye** à l'échéance, il n'a pas besoin d'engager ce gage et peut exiger la **radiation du gage** au registre spécial lorsque le gage est **sans dépossession**, et il peut exiger la **restitution** du bien objet du gage si le gage était **avec dépossession**.
- Si le débiteur **ne paye pas** à l'échéance, et que le gage était avec dépossession, le créancier titulaire du gage peut **refuser de restituer** le bien gagé (et donc le garder). En revanche, si le gage est sans dépossession, le créancier pourra faire ordonner par le juge la **vente** du bien pour se faire payer (ou éventuellement se faire attribuer la propriété du bien).

Tout dépend donc si le gage est avec dépossession (la personne qui met en garantie son bien remet physiquement le bien au créancier) ou sans dépossession (le débiteur qui garantit son bien le garde en sa possession).

Lorsque le **bien meuble incorporel** (*ex : droits intellectuels comme les brevets et droits personnels comme les créances*) est l'objet du gage, on parle de **nantissement**. Il porte le plus souvent sur des **créances** (on en retrouve aussi sur des fonds de commerce). Si le débiteur ne paye pas le créancier (titulaire de ce nantissement), ce dernier va **recupérer la créance** que son débiteur a sur un autre **sous-débiteur** et attendre que cette créance arrive à échéance, c'est-à-dire attendre que le débiteur de son débiteur paye sa dette.

Autrement dit, si le débiteur est lui-même créancier vis-à-vis d'un autre débiteur, il peut mettre cette créance en nantissement à la faveur du créancier, et s'il est défaillant, le créancier récupère cette créance.

Enfin, lorsque la sûreté réelle porte sur un **bien immeuble**, on parle d'**hypothèque**. Dans ce type de sûretés, le débiteur peut offrir en garantie à son créancier un bien **immobilier** (ex : terrain, maison). Lorsque le débiteur n'exécute pas son obligation de payer, le créancier hypothécaire a le choix entre **deux solutions** :

- **La vente forcée** de l'immeuble aux enchères : le créancier demande au juge la **saisie** et la vente du bien immobilier pour se faire payer dessus.

- **L'attribution de l'immeuble en pleine propriété** : le créancier demande au juge la **propriété** de l'immeuble hypothéqué et en devient alors le propriétaire. Cette solution n'est possible que si l'immeuble n'est pas la **résidence principale** du débiteur (protection du débiteur).