

Engagement solidaire ou cautionnement ?

Par Aude Peyrot le 5 juin 2007

Dans un [arrêt 4C.24/2007](#) du 26 avril 2007, le Tribunal fédéral a jugé que l'engagement pris par les actionnaires et administrateurs d'une société anonyme pour garantir un crédit octroyé à cette dernière devait être considéré comme un engagement solidaire, à l'exclusion d'un cautionnement.

Lors de l'ouverture d'un crédit en compte courant à une société anonyme, ses trois actionnaires, également administrateurs, signèrent les documents correspondants « en [leur] qualité de codébiteurs solidaires ». A la suite de la faillite de la société, la banque dispensatrice de crédit actionna ces derniers en remboursement. Les deux instances genevoises ont retenu une reprise cumulative de dette et ont condamné les défendeurs à payer le montant dû à la banque, écartant notamment la thèse d'un cautionnement, lequel aurait été nul faute d'avoir été passé en la forme authentique. Saisi d'un recours en réforme, le Tribunal fédéral a confirmé la décision de la Cour de justice.

Dans son arrêt, le Tribunal fédéral a rappelé sa jurisprudence (en particulier l'[ATF 129 III 702](#)). Une personne peut garantir le paiement d'un tiers débiteur notamment par un cautionnement (art. 492 al. 1 CO) ou par un engagement solidaire (dit également reprise cumulative de dette lorsque l'engagement intervient après que le débiteur se soit obligé) qui est soumis à l'art. 143 al. 1 CO. Le cautionnement est une garantie accessoire (*i.e* qui ne peut exister que si l'obligation principale est valable), par laquelle le garant assure la solvabilité du débiteur. Il n'est valable que s'il est passé en la forme authentique, prescription qui vise à protéger le garant d'engagements inconsidérés. L'engagement solidaire est, quant à lui, une garantie principale et indépendante ; le créancier peut agir à choix contre l'un ou l'autre des codébiteurs solidaires. Il n'est soumis à aucune forme particulière. La qualification d'un accord dans un sens ou dans un autre dépend de la volonté des parties. En cas de doute quant à la nature de l'engagement, il convient de retenir le cautionnement, compte tenu de son but protecteur. L'emploi d'une expression juridique déterminée n'est pas nécessairement décisif. En présence des termes « engagement solidaire » dans un accord écrit, une interprétation littérale ne se justifie qu'à l'égard de personnes qui sont rompues aux contrats de sûreté et au vocabulaire juridique suisse. Alternativement, un engagement solidaire peut être retenu lorsque l'accord des parties atteste que le garant connaissait la portée de son engagement et qu'il indique les motifs ayant détourné les parties de conclure un cautionnement. En outre, un engagement solidaire est admis, à l'exclusion d'un cautionnement, lorsque le garant a un intérêt direct et matériel dans l'affaire à conclure entre le débiteur et le créancier, que ce dernier a connaissance de cet intérêt et qu'il peut ainsi apercevoir le motif pour lequel le garant se déclare prêt à assumer une obligation identique à celle du débiteur. Tel est le cas, lorsque le débiteur est lié au garant par un contrat de société et que l'affaire concourt à la réalisation de leur but commun.

En l'espèce, le Tribunal fédéral a retenu que le crédit était destiné au fonds de roulement, soit aux opérations d'une société anonyme, dont les trois défendeurs étaient actionnaires et administrateurs. D'un point de vue économique, ils n'intercédaient pas pour un tiers débiteur mais agissaient aux fins de leur propre activité commerciale. Sur cette base, leur intérêt personnel et matériel a été considéré comme indiscutable. A l'instar de la Cour de justice, le Tribunal fédéral a donc jugé que les défendeurs étaient liés par un engagement solidaire soumis à l'art. 143 al. 1 CO. Les règles sur le cautionnement n'étant pas applicables, elles ne faisaient pas obstacle à l'action intentée contre eux.

Le Tribunal fédéral distingue la présente situation de celle évoquée dans l'[ATF 125 III 305](#), où il avait retenu dans un bref paragraphe que l'actionnaire unique qui garantit l'engagement de sa société ne s'oblige pas comme codébiteur solidaire, puisqu'en faisant intervenir sa société plutôt que lui-même, il manifeste clairement la volonté de ne pas être lui-même le cocontractant. Bien que traitant essentiellement de la différence entre cautionnement et porte-fort, cette dernière décision porte sur un complexe de fait relativement proche du nôtre. En conclusion, on soulignera d'une part la difficulté pour le praticien d'établir des catégories claires et précises en matière de sûretés et d'autre part le rôle déterminant des faits de la cause.

Reproduction autorisée avec la référence suivante: Aude Peyrot, Engagement solidaire ou cautionnement ?, publié le 5 juin 2007 par le Centre de droit bancaire et financier, <https://cdbf.ch/fr/523/>