

## Sans titre

Cautonnement - Extinction - Causes  
- Subrogation rendue impossible par  
le fait du créancier - Fait du  
créancier - Applications diverses -  
Créancier ayant omis d'inscrire son  
privilège de prêteur de deniers.  
1<sup>re</sup> Chambre civile, 3 avril 2007  
(Bull. n° 138)

On sait qu'aux termes de l'article  
2037, devenu l'article 2314, du  
code civil, « la caution est  
déchargée, lorsque la subrogation  
aux droits, hypothèques et  
privilèges du créancier, ne peut  
plus, par le fait de ce créancier,  
s'opérer en faveur de la caution ».

On sait aussi qu'une jurisprudence  
bien établie de la Cour de  
cassation posait en principe que la  
caution ne peut être libérée que si  
les garanties, constituées par les  
droits, hypothèques et privilèges  
du créancier visés par cet article  
« existaient antérieurement au  
contrat de cautionnement ou si le  
créancier s'était engagé à les  
prendre » (1<sup>re</sup> Civ., 17 octobre  
1995, Bull. 1995, I, n° 366), à

Sans titre  
moins que la caution n'établisse,  
au regard des circonstances ayant  
entouré son engagement, qu'elle ait  
légitimement pu croire que de  
telles garanties seraient  
constituées (Com., 15 février 2000,  
Bull. 2000, n° 28), étant observé,  
à cet égard, que « la seule  
référence à la nature d'un prêt est  
insusceptible, en l'absence d'une  
mention figurant dans l'acte de  
cautionnement, ou dans un acte  
antérieur ou concomitant afférent à  
l'opération de crédit, de  
caractériser la croyance légitime  
dans le fait que le créancier  
prendrait d'autres garanties » (1<sup>re</sup>  
Civ., 29 février 2000, Bull. 2000,  
I, n° 70).

Cette jurisprudence n'est plus.

Déjà, un arrêt de chambre mixte du  
17 novembre 2006 (Bull. 2006, ch.  
mixte, n° 10) avait jugé que « le  
créancier qui, dans le même temps,  
se garantit par un cautionnement et  
constitue une sûreté provisoire,  
s'oblige envers la caution à rendre  
cette sûreté définitive », pour

Sans titre  
censurer une décision qui avait retenu, conformément à la jurisprudence précitée, que « le fait de ne pas rendre définitif le nantissement judiciaire provisoire d'un fonds de commerce, en l'absence d'engagement pris par le créancier sur ce point, ne constitue pas un fait susceptible de décharger la caution de son obligation ».

Ainsi, désormais, la constitution d'une sûreté provisoire par le créancier emporte pour celui-ci, à l'égard de la caution, obligation de la rendre définitive, à peine de perdre le bénéfice du cautionnement qui vient conforter cette sûreté.

La première chambre civile se rallie à cette nouvelle approche. Elle va même au-delà, en posant en principe que « le prêteur de deniers, bénéficiaire du privilège institué par l'article 2374 du code civil, qui se garantit par un cautionnement, s'oblige envers la caution à inscrire son privilège ».

## Sans titre

En effet, tout prêteur de deniers destinés à l'acquisition d'un immeuble bénéficie d'un privilège sur celui-ci, « pourvu, dispose l'article 2374, 2°, du code civil, qu'il soit authentiquement constaté, par l'acte d'emprunt, que la somme était destinée à cet emploi et, par la quittance du vendeur, que ce paiement a été fait des deniers empruntés ».

Ainsi, nul besoin d'une manifestation de volonté. Le prêteur bénéficie d'une sûreté réelle par le seul effet de la loi. Mais l'existence de la sûreté ne suffit pas à son efficience. C'est que, selon l'article 2377 du code civil, « entre les créanciers, les privilèges ne produisent d'effet à l'égard des immeubles qu'autant qu'ils sont rendus publics par une inscription à la conservation des hypothèques ». Et l'article 2379 du même code de disposer que « le prêteur qui a fourni les deniers pour l'acquisition d'un immeuble, conserve son privilège par une inscription qui doit être prise, à

Sans titre  
sa diligence (...) dans le délai de  
deux mois à compter de l'acte de  
vente ».

Reste que dans l'une comme dans  
l'autre hypothèse,  
l'accomplissement d'une formalité  
par le bénéficiaire de la sûreté  
est indispensable à l'efficacité de  
celle-ci.

En effet, de même que faute de  
confirmation de la publicité  
provisoire du nantissement par une  
publicité définitive, cette  
publicité provisoire devient  
caduque (articles 260, 263 et 265  
du décret n° 92-755 du 31 juillet  
1992), le privilège du prêteur de  
deniers est privé d'effet faute  
d'inscription.

Aussi, est-il de l'intérêt de la  
caution qu'une telle formalité soit  
accomplie, partant du devoir du  
créancier d'y procéder.