Urteilskopf

120 II 35

10. Extrait de l'arrêt de la Ire Cour civile du 27 janvier 1994 dans la cause Banque X. contre H. (recours en réforme)
Regeste (de):
Bürgschaft (Art. 492 Abs. 1 OR) - Bestimmung der verbürgten Schuld (Art. 27 Abs. 2 ZGB) - Teilnichtigkeit (Art. 20 Abs. 2 OR).

Die Verpflichtung des Bürgen, für jede zukünftige Schuld des Hauptschuldners gegenüber dem Gläubiger, ungeachtet ihres Rechtsgrundes, einzustehen, verletzt Art. 27 Abs. 2 ZGB. Hingegen ist die verbürgte Schuld hinreichend bestimmt, wenn sich die Bürgschaft auf bestehende Verpflichtungen bezieht, die durch Auslegung spezifiziert werden können (E. 3).

Teilnichtigkeit hinsichtlich der Verpflichtung des Bürgen, für unbestimmte zukünftige Schulden einzustehen (E. 4).

Bei der Bürgschaft für einen Kontokorrent-Kredit bezieht sich der Haftungsbetrag auf den Negativsaldo (E. 5).

Regeste (fr):
Cautionnement (art. 492 al. 1 CO) - détermination de la dette garantie (art. 27 al. 2 CC) - nullité partielle (art. 20 al. 2 CO).

L'engagement de la caution de garantir toute dette future du débiteur principal envers le créancier, quelle qu'en soit la cause, viole l'art. 27 al. 2 CC. En revanche, la dette garantie est suffisamment déterminée lorsque le cautionnement se réfère à des engagements existants que l'interprétation permet de spécifier (consid. 3).

Nullité limitée à l'engagement de la caution de garantir des dettes futures indéterminées (consid. 4).

Dans le cautionnement d'un rapport de compte-courant, la garantie porte sur le solde négatif (consid. 5).

Regesto (it):
Fideiussione (art. 492 cpv. 1 CO) - determinazione del debito garantito (art. 27 cpv. 2 CC) - nullità parziale (art. 20 cpv. 2 CO).

Viola l'art. 27 cpv. 2 CO l'obbligo assunto dal fideiussore di garantire ogni debito futuro del debitore principale verso il creditore, qualunque ne sia la causa. Per contro, il debito è sufficientemente circoscritto se la fideiussione fa riferimento a impegni esistenti che l'interpretazione permette di specificare (consid. 3).

Nullità limitata all'obbligo del fideiussore di garantire debiti futuri indeterminati (consid. 4).

Nella fideiussione di un rapporto di conto corrente la garanzia concerne il saldo negativo (consid. 5).

Sachverhalt ab Seite 36

BGE 120 II 35 S. 36

A.- En mai 1976, la banque X. accorda à M. SA un crédit à concurrence de 100'000 francs sous forme d'un compte-courant. Comme M. SA n'effectuait pas les amortissements convenus et dépassait régulièrement la limite autorisée du compte, la créancière exigea des garanties supplémentaires. Président du conseil d'administration et actionnaire majoritaire de M. SA, H. se porta alors caution solidaire envers la banque par acte du 20 mars 1978. Selon le cautionnement, H. garantit le remboursement de toutes sommes que M. SA "doit actuellement et pourra devoir à l'avenir à [la banque], quelle qu'en soit la cause, y compris toute créance d'intérêts, contractuels ou légaux, commissions et frais ajoutés au capital lors du bouclement des comptes, jusqu'à concurrence du montant total de 120'000 francs"; le contrat précise que la garantie couvre également les engagements déjà existants de la débitrice principale, qui se montent à 109'000 francs environ. La banque dénonça au remboursement l'entier du compte-courant pour le 9 septembre 1988 et réclama à la débitrice principale le paiement du solde arrêté au 30 juin 1988, soit 60'900 fr. 55, plus les intérêts et diverses commissions. Par la suite, la créancière invita, en vain, la caution à payer le montant susmentionné. Les commandements de payer notifiés à la débitrice principale et à la caution furent frappés d'opposition.

B.- Par demande du 9 juin 1989, la banque a conclu à ce que M. SA et H. soient condamnés solidairement à lui payer le montant de 60'900 fr. 55, plus les intérêts, les commissions et les frais de poursuite; la créancière a également demandé la mainlevée définitive des oppositions précitées.

BGE 120 II 35 S. 37

Statuant le 1er juin 1993, la Cour civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud a condamné M. SA à payer à la demanderesse la somme de 60'900 fr. 55 plus intérêts et a levé définitivement l'opposition formée par la débitrice à concurrence dudit montant. En revanche, la cour cantonale a rejeté l'action de la demanderesse contre H.

C.- La banque interjette un recours en réforme; elle reprend les conclusions condamnatoires prises dans l'instance précédente contre la caution. Le Tribunal fédéral a admis le recours.

Erwägungen

Extrait des considérants:

3. Selon le jugement attaqué, le cautionnement souscrit par le défendeur n'est pas valable, faute de détermination suffisante de l'obligation garantie. La demanderesse conteste ce point de vue. A son avis, il suffit que la dette principale soit déterminable; or, tel est le cas en l'espèce, car l'acte de cautionnement ne se rapporte pas à n'importe quelles créances actuelles et futures, mais à celles résultant d'un ou de plusieurs contrats d'ouverture de crédit, comme le démontre notamment l'emploi de l'expression "bouclement des comptes" dans l'acte préimprimé. a) Aux termes de l'art. 492 al. 1 CO, le cautionnement est un contrat par lequel une personne s'engage envers le créancier à garantir le paiement de la dette contractée par le débiteur. La dette principale peut être actuelle (art. 499 al. 3 CO), future ou conditionnelle (art. 492 al. 2 CO); plusieurs engagements peuvent être cautionnés dans le même acte (cf. art. 499 al. 3 CO; BECK, Das neue Bürgschaftsrecht - Kommentar, n. 107 ad art. 492 CO; voir également SCYBOZ, Le contrat de garantie et le cautionnement, in Traité de droit privé suisse, tome VII, 2, p. 49). Le cautionnement se caractérise par sa nature accessoire: l'obligation de la caution dépend de l'existence et du contenu de la dette principale (ATF 113 II 434 consid. 2a, ATF 111 II 276

consid. 2b); en outre, le cautionnement ne peut porter que sur une obligation valable (art. 492 al. 2 CO). Le principe de l'accessoriété implique également que la dette principale soit déterminée ou, en tout cas, déterminable dès la conclusion du contrat (ATF 46 II 95 consid. 2; cf. également ATF 113 II 434 consid. 3c p. 439; OR-PESTALOZZI, n. 44 ad art. 492 CO; TERCIER, La partie spéciale du Code des obligations, n. 3709, p. 480;

BGE 120 II 35 S. 38

WIEGAND, Akzessorietät und Spezialität, in Probleme der Kreditsicherung, Berner Tage für die juristische Praxis 1981, p. 39, p. 44 et p. 58; SCYBOZ, op.cit., p. 51; GIOVANOLI, n. 4 et n. 72 ad art. 492 CO; OSER/SCHÖNENBERGER, n. 28 ad art. 492 CO; BECK, op.cit., n. 107 ad art. 492 CO; GUHL, Das neue Bürgschaftsrecht der Schweiz, p. 69). Tel est le cas si le créancier peut être identifié (ATF 46 II 95 consid. 2) et si la cause de l'obligation est connue (BUCHER, Obligationenrecht Besonderer Teil, 3e éd., p. 288; TERCIER, op.cit., n. 3709, p. 480; SCYBOZ, op.cit., p. 51; OSER/SCHÖNENBERGER, n. 28 ad art. 492 CO). Il n'est pas nécessaire que ces points ressortent du texte de l'acte de cautionnement; ils peuvent résulter de l'interprétation de la volonté commune des parties, dégagée sur la base d'éléments extrinsèques (ATF 64 II 208 consid. 2, ATF 49 II 373 consid. 2, ATF 48 II 196 consid. 10 p. 209, ATF 46 II 95 consid. 2; OSER/SCHÖNENBERGER, n. 28 ad art. 492 CO). L'individualisation de la dette principale est une condition de validité du cautionnement (OR-PESTALOZZI, n. 44 ad art. 492 CO; TERCIER, op.cit., n. 3706, p. 480; GUHL, op.cit., p. 69). L'exigence de la détermination suffisante de la dette garantie se déduit plus généralement des art. 19 al. 2 CO et 27 al. 2 CC qui prohibent les engagements excessifs, contraires aux droits de la personnalité (BUCHER, n. 125 et n. 314 ad art. 27 CC). Le Tribunal fédéral a ainsi considéré comme nulle la clause d'un contrat de cautionnement par laquelle la caution consentait d'avance à tout changement de débiteur principal; il a précisé à cette occasion que la validité du cautionnement était soumise à la condition que la caution puisse se représenter clairement la nature et l'étendue du risque qu'elle assumait (ATF 67 II 128 consid. 3; cf. également TERCIER, op.cit., n. 3719, p. 481). En matière d'hypothèque, il a été jugé également que la constitution d'un droit de gage pour un nombre indéterminé de créances futures portait une atteinte illicite aux droits de la personnalité (ATF 108 II 47 consid. 2). De même, une cession de créances à fin de sûreté, faite dans le cadre d'une location de voiture, viole l'art. 27 al. 2 CC lorsqu'elle n'est limitée ni dans le temps, ni quant à son objet (ATF 112 II 433 consid. 3).
b) En l'espèce, le cautionnement garantit "toutes sommes que M. SA doit actuellement et pourra devoir à l'avenir à [la banque], quelle qu'en soit la cause"; il porte, en particulier, sur "les engagements déjà existants du débiteur principal", qui "se montent actuellement à 109'000 fr. environ". En application des principes rappelés ci-dessus, une telle formulation ne désigne pas l'ensemble des dettes garanties de manière suffisamment

BGE 120 II 35 S. 39

précise. Certes, BECK tient en principe pour valable la clause selon laquelle la caution garantit toutes les créances actuelles et futures d'une banque envers le débiteur principal; cet auteur émet toutefois une réserve, dans la mesure où la caution, selon les règles de la bonne foi, peut compter sur une limitation de son engagement (op.cit., n. 107 ad art. 492 CO). Or, précisément, la clause incriminée dans le cas présent ne comporte aucune restriction et ne permet pas de se faire une idée exacte de l'étendue de l'engagement de la caution et, par conséquent, du risque encouru. L'expression "quelle qu'en soit la cause" est particulièrement significative à cet égard. Elle peut amener à considérer comme garanties par le cautionnement des dettes dont les parties pouvaient difficilement envisager la naissance lors de la conclusion du contrat. Ainsi en irait-il par exemple

d'une créance en dommages-intérêts que la banque pourrait faire valoir envers M. SA à la suite d'un accident de circulation mettant en cause deux véhicules de ces entreprises, ou encore d'une créance en enrichissement illégitime dont la banque pourrait disposer à la suite d'un versement opéré par erreur sur le compte de la débitrice principale.
c) Ces considérations concernent les dettes futures que le cautionnement prétend garantir. En revanche, l'acte litigieux apparaît suffisamment précis en tant qu'il mentionne les dettes résultant des engagements existants de la débitrice principale. Le recours à des éléments extrinsèques permet en effet de déterminer aisément qu'il s'agit des dettes découlant du compte-courant ouvert à M. SA par la demanderesse en 1976. D'une part, ce sont précisément les dépassements de crédit enregistrés sur ce compte et le non-respect du plan de remboursement qui ont amené la banque à exiger de la débitrice principale des garanties supplémentaires, dont l'acte de cautionnement fourni par le défendeur. D'autre part, ce dernier, en qualité de président du conseil d'administration et actionnaire majoritaire de la débitrice principale, ne pouvait ignorer, au moment de la conclusion du contrat de cautionnement, quelles étaient alors les obligations de M. SA vis-à-vis de la banque. Il a d'ailleurs signé lui-même la demande d'ouverture de crédit en 1976 et prenait connaissance de tout le courrier adressé à M. SA. Enfin, le montant de 120'000 fr. figurant dans l'acte de cautionnement correspond au montant maximal du crédit accordé plus 20%, ce qui est usuel en la matière (ENGEL, Contrats de droit suisse, p. 594/595; GUHL/MERZ/DRUEY, Das schweizerische Obligationenrecht, 8e éd., p. 561).

4. La cour cantonale a constaté la nullité du cautionnement du 20 mars 1978. Il reste à examiner si cette sanction est conforme au droit fédéral. a) L'engagement de la caution contrevient à l'art. 27 al. 2 CC dans la mesure où il porte sur la garantie de dettes futures qui ne sont ni déterminées, ni déterminables lors de la conclusion du contrat. En revanche, il est valable en tant qu'il a trait aux dettes découlant du compte-courant ouvert en 1976. La question se pose dès lors de savoir si le cautionnement est frappé de nullité totale ou s'il peut être maintenu en partie. Si le contrat n'est vicié que dans certaines de ses clauses, seules ces dernières sont nulles, à moins qu'il n'y ait lieu d'admettre que le contrat n'aurait pas été conclu sans elles (nullité partielle; art. 20 al. 2 CO). Cette disposition est une expression du principe de la favor negotii qui vise à maintenir le contrat en restreignant la nullité à ce qui est strictement nécessaire pour supprimer le désaccord avec la loi ou les bonnes moeurs (ATF 43 II 660 p. 661/662; HÜRLIMANN, Teilnichtigkeit von Schuldverträgen nach Art. 20 Abs. 2 OR, thèse Fribourg 1984, p. 2/3). La jurisprudence emprunte parfois d'autres voies pour maintenir le contrat. Ainsi, en matière de sûretés réelles, le Tribunal fédéral a eu l'occasion de se prononcer sur la validité de clauses contractuelles stipulant que le gage doit servir à garantir toutes prétentions du créancier envers le débiteur, y compris celles qui pourraient naître à l'avenir, quelle qu'en soit la nature; par une interprétation restrictive du contrat, il a jugé que ces clauses n'étaient valables que dans la mesure où les prétentions futures étaient comprises comme celles dont les parties pouvaient raisonnablement envisager la naissance au moment de la conclusion du contrat (ATF 108 II 47 consid. 2, ATF 51 II 273 consid. 4 p. 282). Selon une partie de la doctrine qui se fonde sur le texte littéral, l'art. 20 al. 2 CO ne concerne que la nullité partielle simple, qui affecte une ou plusieurs clauses déterminées, le reste du contrat demeurant valable comme tel (GAUCH/SCHLUEP, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 5e éd., tome I, n. 702, p. 121; HÜRLIMANN, op.cit., n. 152 ss, p. 42 ss; contra: KRAMER, n. 362 ad art. 19-20 CO). Ces auteurs s'accordent néanmoins pour reconnaître la possibilité de remplacer une clause nulle par une clause licite ou de réduire une clause nulle à une mesure admissible en appliquant l'art. 20 al. 2 CO directement (KRAMER, n. 362 ad art. 19-20 CO) ou par analogie (GAUCH/SCHLUEP, op.cit., n. 703 à 706, p. 121 à 123; HÜRLIMANN, op.cit., n. 249 ss, p. 74 ss; de même,

KELLER/SCHÖBI, Allgemeine Lehren des Vertragsrechts, 3e éd., p. 150/151). A plusieurs reprises, le Tribunal fédéral s'est référé à l'art. 20 al. 2 CO en pareil cas, que ce soit en fixant la durée d'un contrat initialement prévu pour une durée excessive (ATF 114 II 159 consid. 2c, ATF 107 II 216 consid. 3a) ou encore en réduisant un taux d'intérêts conventionnel abusif (ATF 93 II 189 p. 192; cf. également ATF 80 II 327 consid. 4a p. 334; contra: BUCHER, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 2e éd., p. 243/244; cet auteur approuve cependant, dans la plupart des cas, le résultat auquel ces arrêts parviennent; op.cit., note 28, p. 244). Par ailleurs, il est admis que la nullité partielle peut toucher un point essentiel du contrat (ATF 107 II 216 consid. 3a p. 218, ATF 93 II 189 p. 192, ATF 80 II 327 p. 336). A considérer la ratio legis de l'art. 20 al. 2 CO, cette disposition autorise assurément le juge à réduire les engagements excessifs à la mesure permise par la loi, conformément à la volonté hypothétique des parties. Il n'y a dès lors pas lieu de revenir sur la jurisprudence précitée. b) En l'espèce, l'acte de cautionnement du 20 mars 1978 peut sans difficultés être amputé du passage portant sur la garantie de toutes dettes que M. SA "pourra devoir à l'avenir à la banque, quelle qu'en soit la cause". Il convient de relever en outre que la situation n'est pas comparable à celle qui résulte d'une cession globale de créances futures. Dans ce domaine, une validité partielle, restreinte à certaines créances comme le salaire par exemple, est exclue; elle constituerait en effet une source d'insécurité, car le débiteur cédé ne pourrait savoir, en ce qui concerne la créance invoquée contre lui, si la cession tombe ou non sous le coup de la nullité partielle (ATF 112 II 433 consid. 4 p. 438). En l'occurrence, ce risque n'existe pas puisque les dettes garanties valablement sont déterminées (cf. consid. 3c ci-dessus). Conformément à l'art. 20 al. 2 CO, le juge doit rechercher la volonté hypothétique des parties, c'est-à-dire déterminer ce que celles-ci auraient convenu de bonne foi si elles avaient envisagé la possibilité de la nullité partielle (ATF 114 II 159 consid. 2c p. 163/164, ATF 110 Ia 59 consid. 3a p. 63). Il s'agit là d'une question de droit que le Tribunal fédéral peut examiner dans un recours en réforme (ATF 107 II 419 consid. 3b p. 424/425, ATF 107 II 216 consid. 3b). Dans les circonstances de l'espèce, il apparaît que les parties auraient tout de même conclu un cautionnement limité aux dettes découlant du compte-courant; en effet, cette hypothèse les a précisément amenées à passer le contrat.

BGE 120 II 35 S. 42

5. La prétention de la demanderesse envers la caution correspond au solde négatif du compte-courant de M. SA, plus les accessoires. Le cautionnement d'un rapport de compte-courant est valable (SCYBOZ, op.cit., p. 58; OSER/SCHÖNENBERGER, n. 29 ad art. 492 CO); la garantie porte alors sur le solde du compte (ATF 44 II 255 consid. 2; OR-PESTALOZZI, n. 24 ad art. 499 CO; SCYBOZ, op.cit., p. 58; OSER/SCHÖNENBERGER, n. 45 ad art. 499 CO; BECK, op.cit., n. 41 ad art. 499 CO). En l'occurrence, la dette dont la demanderesse réclame le paiement au défendeur est bien celle qui a été valablement garantie par l'acte de cautionnement du 20 mars 1978. Par ailleurs, les intérêts moratoires sont également compris dans la garantie (art. 499 al. 2 ch. 1 CO). Le montant du solde par 60'900 fr. 55 n'est pas contesté; du reste, M. SA a été reconnue débitrice envers la créancière de cette somme, plus intérêts à 5,25% dès le 1er juillet 1988 et à 6,5% dès le 10 septembre 1988. En tant que caution solidaire, le défendeur est donc tenu en principe dans la même mesure vis-à-vis de la demanderesse. Cependant, comme relevé ci-dessus (consid. 2 non publié), la cour cantonale s'est délibérément abstenue d'examiner la conformité de l'acte de cautionnement du 20 mars 1978 aux exigences de la forme authentique en droit vaudois. Dans ces conditions, il se justifie, en application de l'art. 65 OJ, de renvoyer l'affaire à la Cour civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud afin qu'elle tranche cette question. Si elle admet la validité formelle du cautionnement, il lui appartiendra alors d'accueillir la demande, conformément aux considérants de l'arrêt du Tribunal fédéral.