



Par Jean-François FENAERT

Avocat au Barreau de Lille

→ RLDC 6997

Vente par adjudication d'immeubles « à la barre » : nature de la garantie à remettre pour porter valablement les enchères

La caution bancaire irrévocable prévue par l'article R. 322-41 du Code des procédures civiles d'exécution est un cautionnement, ce qui exclut la remise d'une garantie autonome.

Cass. 2^e civ., 20 mai 2021, n° 20-15.111, P+B

La réalisation d'un important ensemble immobilier à usage industriel avait été ordonnée aux enchères publiques suivant la forme des saisies immobilières dans le cadre de la cession des actifs d'une société placée en liquidation judiciaire.

Au cours de l'audience, immédiatement après le prononcé de l'adjudication, la validité des enchères portées par l'adjudicataire avait été contestée par le poursuivant et un enchérisseur concurrent, au motif de la non-conformité de la garantie que tout enchérisseur doit remettre avant les enchères à son avocat, conformément aux dispositions de l'article R. 322-41 du Code des procédures civiles d'exécution.

Ce texte précise que cette garantie doit prendre la forme alternative d'un chèque de banque ou d'une « caution bancaire irrévocable », d'un montant de 10 % de la mise à prix, sans pouvoir être inférieur à 3 000 euros.

En cas de défaillance de l'adjudicataire, la somme correspondant au montant de la garantie est alors distribuée, avec le prix de vente de l'immeuble, aux créanciers participant à la distribution et, le cas échéant, au débiteur.

Les dispositions de l'article R. 322-41, destinées à garantir le sérieux des enchères, sont prescrites à peine de nullité de l'enchère soulevée d'office, la nullité de la dernière enchère entraînant « (...) de plein droit la nullité de l'adjudication » (CPCE, art. R. 322-48).

En l'espèce, l'adjudicataire avait présenté pour défendre la validité de son enchère une garantie autonome soumise aux dispositions de l'article 2321 du Code civil, qu'il estimait constituer une « caution bancaire irrévocable ».

Sur incident tranché sur le champ conformément aux dispositions de l'article R. 322-49 du Code des procédures civiles d'exécution, le juge de l'exécution, confirmé en appel, avait jugé que la garantie litigieuse, prenant fin avant l'expiration du délai prévu pour le paie-

ment du prix, n'était pas conforme aux exigences de l'article R. 322-41 comme ne garantissant pas la défaillance de l'adjudicataire.⁽¹⁾

Les juges du fond avaient ainsi admis que la « caution bancaire irrévocable » visée à l'article R. 322-41 puisse être constituée sous la forme d'une garantie autonome, sous réserve que ses stipulations garantissent la défaillance de l'adjudicataire.

Sur pourvoi de l'adjudicataire évincé, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, par arrêt de rejet, rappelle que « (...) l'enchérisseur ne peut fournir d'autre garantie que celles limitativement énumérées à l'article R. 322-41 précité » et, tout en rejetant le pourvoi par substitution de motifs, relève que son avocat « (...) avait présenté comme garantie bancaire un acte intitulé « Garantie autonome (article 2321 du Code civil) Paiement à terme », qui ne constitue pas un cautionnement bancaire irrévocable ».

La question de la nature de la garantie à fournir pour porter des enchères s'était déjà posée à la Cour de cassation qui avait écarté le simple dépôt d'une somme en compte CARPA (hors compte séquestre) comme pouvant constituer une caution bancaire irrévocable⁽²⁾.

La juridiction suprême avait par ailleurs déclaré une surenchère irrecevable au motif qu'un nantissement bancaire n'est pas une caution bancaire irrévocable (l'avocat en cas de surenchère doit attester s'être fait remettre de son mandant une caution bancaire irrévocable ou un chèque de banque représentant 10 % du prix principal de la vente)⁽³⁾.

(1) CA Douai, ch. 3, 6 févr. 2020, n° RG 19/03411.

(2) Cass. 2^e civ., 18 févr. 2016, n° 14-29.052, Bull. civ. II, n° 981.

(3) Cass. 2^e civ., 10 mars 2011, n° 10-15.486 Bull. civ. II, n° 66.



Un simple dépôt, hors séquestre, sur un compte CARPA ou encore un nantissement ne présentent à l'évidence pas une efficacité suffisante en cas de défaillance de l'adjudicataire, mais la question pouvait légitimement se poser s'agissant d'une garantie autonome : « *Que la fourniture d'une garantie à première demande emporte nullité de l'enchère est pour le moins surprenant. Ne procure-t-elle pas une sécurité plus grande au créancier ?* »⁽⁴⁾.

La sécurité juridique de la garantie autonome dépend étroitement des stipulations contractuelles qu'elle comporte, qui sont laissées à la plus ample liberté des parties, alors même que la survenance de son terme produit un effet extinctif qui libère définitivement le garant⁽⁵⁾.

Avant même la question de l'efficacité d'une telle garantie, se posait celle de savoir si une garantie autonome est, par nature, une forme de « *caution bancaire irrévocable* ».

Il avait été soutenu par l'adjudicataire contesté que le terme « *caution* », désignant en droit du cautionnement une personne, ne renvoyait pas obligatoirement, au visa des dispositions de l'article R. 322-41, à un acte de cautionnement et permettait par conséquent la remise d'une garantie autonome réputée plus efficace, susceptible de recevoir la qualification de « *caution bancaire irrévocable* ».

Les juges du fond l'avaient admis implicitement, mais cette interprétation impliquait que les juges des criées procèdent à un contrôle d'efficacité des garanties autonomes présentées, pouvant être délicat à raison des stipulations contractuelles qui les régissent, difficilement compatible avec la nécessité de devoir juger « *sur le champ* », par conséquent dans l'urgence.

(4) Simler Ph. et Delebecque Ph., JCP G 2020, n° 39, doct. 1052.

(5) Simler Ph., J.-Cl. Banque Crédit Bourse relatif au Régime des garanties autonomes, Fasc. 743.

L'arrêt de la deuxième chambre de la Cour de cassation du 20 mai 2021 ne retient pas cette interprétation.

La solution retenue devrait certainement satisfaire les praticiens des ventes immobilières « *à la barre* » par sa clarté et son pragmatisme, la « *caution bancaire irrévocable* » est un cautionnement.

Alors que la contestation des enchères, formée par simples observations verbales, suspend l'audience des ventes et doit être tranchée sur le champ pour permettre qu'elle reprenne son cours au plus vite, les juges du fond devront écarter toute garantie qui ne prendrait pas la forme d'un cautionnement bancaire irrévocable ou d'un chèque de banque.

La solution retenue devrait certainement satisfaire les praticiens des ventes immobilières « *à la barre* » par sa clarté et son pragmatisme.

Le contrôle de la durée de cette garantie ne présentera aucun intérêt dès lors qu'une caution demeure tenue des dettes du débiteur au titre de l'obligation de couverture attachée au cautionnement et ce quel que soit le terme de son engagement.

Mais le droit du cautionnement, qui obéit à un régime juridique encadré par le Code civil, ne laisse-t-il pas la place à d'autres contestations ?

En cas de contestations propres au droit du cautionnement, quelle sera alors l'étendue du contrôle du juge des criées ? Sera-t-il tenu de vérifier, au-delà du sens littéral des termes de la garantie, l'efficacité de l'acte de cautionnement remis pour garantir des enchères ?

La question paraît ouverte. ■

Texte de l'arrêt (extrait) :

« Réponse de la Cour :

7. Selon l'article R. 322-41, alinéa 1^{er}, du Code des procédures civiles d'exécution, applicable au litige conformément aux dispositions de l'article R. 642-29-2, alinéa 2, du Code de commerce, avant de porter les enchères, l'avocat

se fait remettre par son mandant et contre récépissé une caution bancaire irrévocable ou un chèque de banque rédigé à l'ordre du séquestre ou de la Caisse des dépôts et consignations selon les indications du cahier des conditions de vente, représentant 10 % du montant de la mise à prix, sans que le montant de cette garantie puisse être inférieur à 3 000 euros.

8. Il résulte de ces dispositions que l'enchérisseur ne peut fournir d'autre garantie que celles limitativement énumérées à l'article R. 322-41 précité.

9. Par ce motif de pur droit, substitué à ceux critiqués, dans les conditions prévues par les articles 620, alinéa 1^{er} et 1015 du Code de procédure civile, l'arrêt, qui a constaté que l'avocat de la société Sofim Promotion avait présenté comme garantie bancaire un acte intitulé « Garantie autonome (article 2321 du Code civil) Paiement à terme », qui ne constitue pas un cautionnement bancaire irrévocable, se trouve légalement justifié. »

Cass. 2^e civ., 20 mai 2021, n° 20-15.111, P