



Janvier 2018

LU POUR VOUS!

Par

Guy DIBANGUE

Docteur en droit privé, Université de Poitiers

**«La recherche de l'équilibre contractuel dans le cautionnement.
Regards croisés entre le droit français et le droit OHADA»**

Ouvrage paru aux éditions l'Harmattan, en décembre 2017

Au premier abord, il peut sembler absurde de s'interroger sur la recherche de l'équilibre contractuel dans le cautionnement. En effet, la notion d'équilibre décrit en principe « *des situations où les forces en présence dans le cas d'une métaphore sont égales, ou telles qu'aucune ne surpasse les autres* »¹. De plus, le cautionnement de par sa nature apparaît structurellement déséquilibré. Il s'agit en effet d'un contrat, dans lequel une personne (la caution) s'oblige généralement au titre d'un service d'ami ou par solidarité à répondre à la défaillance du débiteur principal vis-à-vis créancier.

Dans ses travaux, Monsieur Guy Dibangué recherche l'équilibre entre la protection « *raisonnable* » de la caution et la préservation des intérêts des créanciers. Son approche comparatiste lui permet de constater que le droit français a plutôt abouti à un déséquilibre au détriment des créanciers, à l'inverse du droit de l'OHADA. Identifiant et critiquant ces déséquilibres, l'auteur propose des pistes de réflexions, des améliorations qui permettraient d'aboutir à ce juste milieu, qui est, comme il le soutient à juste titre, l'une des conditions de l'attractivité mais aussi de la pleine efficacité de cette sûreté personnelle. En outre, cette étude propose aux praticiens des aménagements conventionnels en vue de se prémunir des dangers du cautionnement.

¹ M. Behar-Touchais, « L'équilibre du contrat en droit commercial », in *L'équilibre du contrat* (dir.), G. Lardeux, 2012, p. 27.



Janvier 2018

Sur le plan organisationnel, Monsieur Guy Dibangué structure sa pensée autour d'un plan en deux parties. La première partie est consacrée à « *La recherche de l'équilibre contractuel au stade de la formation du cautionnement* » et la seconde à « *La recherche de l'équilibre contractuel au stade de l'exécution du cautionnement* ».

Dans la première partie, l'auteur construit sa réflexion autour des conditions de fond et de forme du cautionnement. Dans un premier titre, l'auteur se montre très circonspect sur le formalisme protecteur de la caution dans chacun des systèmes étudiés : il s'attache notamment à dénoncer l'excès du formalisme en droit français et les hésitations de formalisme en droit OHADA.

Dans un second titre consacré à la « *recherche de l'équilibre contractuel dans les conditions de fond* », l'étude révèle : une protection disproportionnée de la caution alors que les droits du créancier se trouvent, selon l'auteur, sensiblement réduits à peau de chagrin. Pour soutenir sa position, l'auteur questionne notamment la pertinence de l'encadrement des règles de pouvoirs de se porter caution et l'émergence d'un devoir de bonne foi du créancier se déclinant par un devoir de mise en garde et une exigence de veiller à la proportionnalité de l'engagement de la caution, tous deux absents du droit OHADA.

La seconde partie de l'ouvrage distingue la situation de la caution en dehors du cas des procédures collectives, de celle dans le droit de la défaillance des entreprises comme des particuliers.

Dans le premier titre portant sur « *La recherche de l'équilibre contractuel en dehors du cadre des procédures collectives* », l'auteur relève notamment que la quête d'équilibre s'est matérialisée par une protection aiguë de la caution. Ses développements sur les obligations d'information de la caution sont à ce titre particulièrement éclairants et la mise en perspective des solutions françaises avec celles du droit OHADA conduit l'auteur à proposer l'élaboration d'une information unique à la charge du créancier professionnel au profit de la caution qui pourrait légitimement ignorer l'information délivrée. Selon l'auteur, la multiplication désordonnée des règles de protection de la caution au stade de son exécution risque d'avoir pour conséquence néfaste une désaffection de cette sûreté.

Dans un second titre relatif à « *la recherche de l'équilibre contractuel dans le droit de la défaillance* », il ressort que le législateur français suivi en cela par son homologue de l'OHADA (lors de la réforme de 2015) a semblé davantage mesuré dans sa quête d'équilibre du cautionnement. Toutefois, l'auteur déplore par exemple en droit français le fait que le législateur n'ait comme son homologue de l'OHADA exclu les personnes morales du bénéfice des délais et remises consenties au débiteur dans le cadre de la procédure de conciliation.



Janvier 2018

Prenant en compte les évolutions législatives tant en France (ordonnances du 23 mars 2006, du 10 février et du 14 mars de 2016) qu'en droit OHADA, cette étude qui vise la recherche de l'équilibre contractuel du cautionnement s'inscrit en définitive dans une démarche de modernisation et de rationalisation de cette sûreté.

➤ **Note biographique de l'auteur**



Guy DIBANGUE est Docteur en droit et membre de l'équipe de recherche de droit privé (ERDP) de la faculté de droit de l'Université de Poitiers (France). Il est actuellement élève-avocat à l'Ecole du Centre Ouest des Avocats à Poitiers.

REVUE DU DROIT DES AFFAIRES EN AFRIQUE (RDAA)

Editée par



L'Institut du droit d'expression et d'inspiration françaises

Janvier 2018

La Revue du Droit des Affaires en Afrique est publiée grâce au soutien de :



Orabank



**Baker
McKenzie.**