



**RAPPORT DE M. CASSOU DE SAINT-MATHURIN,
CONSEILLER RÉFÉRENDARE**

Arrêt n° 42 du 22 janvier 2026 (FS-B) – Troisième chambre civile

Pourvoi n° 23-21.673

Décision attaquée : 27 juillet 2023 de la cour d'appel de Nîmes

La société Crédit lyonnais

C/

M. [K] [W]

INFORMATION relative au rapport du conseiller rapporteur

Le présent rapport a été établi par un magistrat de la Cour de cassation, désigné conseiller rapporteur, en vue d'instruire une affaire (le « pourvoi en cassation ») soumise à la Cour de cassation. Au vu de ce rapport et des autres documents de la procédure, et après en avoir délibéré dans une formation de jugement comportant plusieurs juges, la Cour de cassation a tranché l'affaire par un arrêt, également diffusé sur Judilibre.

Ce rapport est un document de travail préparatoire établi, d'abord, à l'intention des magistrats du siège de la Cour appelés à trancher l'affaire. Ces magistrats sont des spécialistes de la question de droit examinée dans le rapport, qui n'a dès lors pas vocation à faire une présentation doctrinale de l'état du droit, mais à procéder à l'analyse de la procédure, des éléments de droit pertinents et des éventuels enjeux juridiques de l'affaire. Conformément au principe du contradictoire, ce document est également communiqué aux parties ou à leurs avocats, ainsi qu'à l'avocat général.

Enfin, ce rapport fournit une analyse à l'issue de laquelle le conseiller rapporteur ne donne pas son avis, lequel est soumis au secret du délibéré. Le rapport est donc toujours complété par deux autres documents établis par le rapporteur à l'intention des autres magistrats de la formation de jugement : une note d'avis et le ou les projets d'arrêts qu'il a préparés. Ces documents ne sont pas accessibles sur Judilibre.

1 - RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCÉDURE

La société Scoppa et M. [W], propriétaires de divers biens immobiliers à Martigues donnés à bail, ont confié leur gestion locative à la société Strozzi, agence immobilière couverte par la garantie financière de la société Crédit lyonnais.

Le Crédit lyonnais a dénoncé sa garantie financière, à effet au 28 mai 2017, trois jours après la publication de l'avis de dénonciation de la garantie dans le journal la Marseillaise, intervenue le 25 mai 2017.

Créancière de la société Strozzi au titre de loyers payés par ses locataires à l'agence immobilière, la société Scoppa a obtenu, en référé, le 9 mai 2017, la condamnation de la société Strozzi à lui payer une indemnité provisionnelle, puis a fait admettre sa créance au passif de la procédure collective ouverte le 28 juin 2018 contre la société Strozzi.

Par lettre recommandée avec demande d'avis de réception du 16 janvier 2019, la société Scoppa a demandé au Crédit lyonnais de garantir sa créance contre la société Strozzi, puis, à défaut de paiement volontaire, l'a assigné à cette fin, avec M. [W], devant le tribunal judiciaire de Nîmes.

Par jugement du 10 mai 2022, le tribunal judiciaire de Nîmes a, notamment :

Rejeté l'ensemble des demandes de la société Scoppa.

Par arrêt du 27 juillet 2023, la cour d'appel de Nîmes a, entre autres dispositions :

Infirmé le jugement en toutes ses dispositions ;

Déclaré irrecevable la demande de la société Scoppa en paiement des loyers versés avant le 28 novembre 2016 pour l'immeuble sis 14 avenue Fleming à Martigues ;

Condamné le Crédit lyonnais à payer à la société Scoppa la somme de 43 164,56 euros avec intérêts au taux légal à compter du 16 janvier 2019.

C'est la décision attaquée par un **pourvoi du Crédit lyonnais formé le 10 octobre 2023.**

Procédure devant la Cour de cassation

Pourvoi	N° G2321673 Du 10 octobre 2023
Mémoire ampliatif	Déposé le 31 janvier 2024 (article 700 CPC : 4 000 euros <i>in solidum</i>)
Mémoires en défense et pourvois incidents	Mémoire en défense de déposé le 28 mars 2024 (article 700 CPC : 3 500 euros)

La procédure semble régulière et l'affaire en état d'être jugée.

2 - EXPOSÉ DU MOYEN

Le Crédit lyonnais fait grief à l'arrêt de le condamner à payer une certaine somme à la société Scoppa, alors :

*1°/ qu'en l'absence de communication au garant financier du registre-répertoire mentionnant les noms et adresses des créanciers du débiteur garanti, le délai de trois mois imparti aux créanciers pour actionner la garantie doit commencer à courir dès après l'expiration d'un délai de trois jours suivant la date de la publication dans un quotidien de l'avis de cessation de la garantie, faute pour le garant financier d'être en mesure de notifier individuellement ladite cessation ; qu'en l'espèce, il n'était pas discuté que la société Crédit Lyonnais avait publié l'avis de cessation de sa garantie le 25 mai 2017, mais n'avait pu notifier individuellement cette cessation à la société Scoppa, créancier du débiteur garanti la société Strozzi, en raison de l'absence de communication du registre-répertoire mentionnant les noms et adresses de ses créanciers ; qu'il en résultait que le délai de trois mois imparti à la société Scoppa pour actionner la garantie de la société Crédit Lyonnais commençait à courir dès après l'expiration d'un délai de trois jours suivant le 25 mai 2017, date de la publication de la cessation de garantie, et que sa demande formée le 16 janvier 2019 était tardive ; que pourtant, pour juger le contraire, la cour d'appel a affirmé que, faute de notification individuelle de la cessation de garantie, le délai de trois mois pour solliciter sa mise en œuvre n'avait pas commencé à courir, « l'article 45 du décret précité ne distinguant pas selon que le garant a pu ou non se faire communiquer le registre répertoire » ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a **violé les articles 44 et 45 du décret n° 72-678 du 20 juillet 1972** ;*

*2°/ qu'en faisant ainsi peser sur la société Crédit Lyonnais les conséquences de l'absence de notification individuelle de la cessation de sa garantie à la société Scoppa, cette absence étant pourtant exclusivement consécutive aux manquements de la société Strozzi auxquels la société Crédit Lyonnais n'avait pas le pouvoir de remédier, la cour d'appel a refusé de prêter ses effets à la publication de l'avis de cessation de la garantie de la société Crédit Lyonnais et, de ce fait, porté une atteinte disproportionnée au droit au respect de ses biens, **violant ainsi l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales**.*

3 - PROPOSITIONS DE REJET NON SPÉCIALEMENT MOTIVÉ

En application de l'article 1014 du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur la seconde branche du moyen, qui est irrecevable ou qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation, pour les raisons suivantes :

Le grief est irrecevable en ce qu'il est nouveau et mélangé de fait. En effet, il ne ressort ni de l'arrêt ni des conclusions d'appel que le Crédit lyonnais ait soutenu, même en substance, que le fait de rester tenu à garantie en l'absence de notification individuelle de la cessation de celle-ci à la société Scoppa, quand même cette absence de notification ne lui serait pas imputable, porterait une atteinte

disproportionnée au droit au respect de ses biens garanti par l'article 1^{er} du premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

En toute hypothèse, le grief manque partiellement en fait en ce que la cour d'appel n'a pas constaté que le défaut de notification de la cessation de sa garantie par le Crédit lyonnais à la société Scoppa était exclusivement consécutif aux manquements de la société Strozzi ni que le Crédit lyonnais n'avait pas le pouvoir d'y remédier.

4 - IDENTIFICATION DES POINTS DE DROIT FAISANT DIFFICULTÉ À JUGER

Lorsque, en l'absence de communication au garant financier du registre-répertoire ou du registre des mandats de l'agent immobilier garanti, le garant n'est pas en mesure de notifier individuellement la cessation de sa garantie aux personnes dont les nom et adresses figurent sur ces registres, faut-il considérer que le délai de trois mois imparti à ces dernières pour produire leur créance au garant n'a pas commencé à courir ou bien qu'il a commencé à courir dès après l'expiration d'un délai de trois jours suivant la date de la publication dans un quotidien de l'avis de cessation de la garantie ?

5 - DISCUSSION CITANT LES RÉFÉRENCES DE JURISPRUDENCE ET DE DOCTRINE *(première branche du moyen)*

Pour juger partiellement acquise la garantie financière du Crédit lyonnais au profit de la société Scoppa, la cour d'appel a retenu qu'à défaut de notification individuelle de la cessation de ladite garantie à la société Scoppa, imposée par l'article 45 du décret n° 72-678 du 20 juillet 1972, sans possibilité d'y substituer la publication de l'avis de cessation dans un journal, quand bien même le garant n'a pas pu se faire communiquer le registre-répertoire de l'agent immobilier garanti, le Crédit lyonnais était encore tenu à garantie lorsque la société Scoppa a produit sa créance le 16 janvier 2019.

Dans son mémoire ampliatif, le Crédit lyonnais fait valoir que le garant financier doit être dispensé de la notification individuelle exigée par l'article 45 précité du décret du 20 juillet 1972 lorsque, faute de communication des registres mentionnant les personnes auxquelles cette notification individuelle est due, le garant financier n'est pas en mesure d'y procéder, le délai de production de trois mois courant alors à compter de la publication de l'avis de cessation de la garantie dans un journal ; que, bien que nécessitant de revenir sur un arrêt de la Cour de cassation du 3 octobre 1984, une telle interprétation, souple, des textes est justifiée par la nécessité, souhaitée par le législateur, d'instaurer un équilibre entre l'étendue importante de la garantie financière et la possibilité d'y mettre fin rapidement et facilement, ainsi que par cohérence avec un arrêt plus récent de la Cour de cassation du 7 mars 1995.

Dans leur mémoire en défense, M. [W] et la société Scoppa font valoir qu'il ressort des textes et d'un arrêt de la Cour de cassation du 3 octobre 1984 que le

délai de trois mois pour produire sa créance au garant financier imparti à la personne à laquelle le garant doit notifier individuellement la cessation de sa garantie en application de l'article 45 précité du décret du 20 juillet 1972, court à compter de ladite notification individuelle, peu important que le garant ait eu accès ou non aux registres de l'agent immobilier garanti ; qu'une telle solution, conforme aux textes, est également justifiée par le fait qu'il convient d'interpréter strictement les règles relatives au délai de production de trois mois, dérogoire au droit commun du cautionnement, et par l'esprit de la loi Hoguet, dans laquelle la garantie financière constitue un élément capital de la protection souhaitée par le législateur ; qu'il n'y a du reste aucune raison de faire peser sur le client le poids de la faute imputable à l'agent immobilier qui aurait omis de le mentionner sur ces registres ; qu'à l'inverse, le garant financier a accès aux registres et est tenu de les contrôler.

Parmi les objectifs de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 réglementant les conditions d'exercice des activités relatives à certaines opérations portant sur les immeubles et les fonds de commerce (dite loi Hoguet), figure notamment **la protection des clients des agents immobiliers au titre des fonds remis de manière transitoire à ces derniers**, qu'il s'agisse de fonds remis par le client à destination d'un tiers (exemple de l'acompte versé par l'acquéreur immobilier à l'agent immobilier titulaire d'un mandat de vente ou d'achat) ou de fonds remis par un tiers à destination du client (exemple d'un loyer versé par le locataire à l'agent immobilier titulaire d'un mandat de gestion locative donné par le bailleur ; c'est notre cas d'espèce).

A ce titre, l'article 3 de la loi Hoguet précise que, pour pouvoir obtenir la carte professionnelle permettant l'exercice de la profession d'agent immobilier, celui-ci doit en particulier « *justifier d'une **garantie financière** permettant le remboursement des fonds, effets ou valeurs déposés et spécialement affectée à ce dernier* ». Depuis l'ordonnance n° 2004-634 du 1^{er} juillet 2004, cet article précise que la garantie financière « *résulte d'un engagement écrit fourni par une entreprise d'assurance spécialement agréée, par un établissement de crédit ou une institution mentionnée à l'article L. 518-1 du code monétaire et financier* ». La loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 ajoute que « *Seuls les garants financiers ayant mis en place des procédures de contrôle internes, au moyen d'un référentiel et de modèles de suivi des risques, sont habilités à délivrer la garantie financière* ».

L'objectif est que cette garantie **couvre exactement les sommes reçues par l'agent immobilier dans le cadre de son activité professionnelle**, d'où la révision annuelle de son montant (article 31 du décret n° 72-678 du 20 juillet 1972 d'application de loi Hoguet) et le droit pour le garant de se faire communiquer les documents comptables de l'agent garanti (articles 51, 65 et 86 du décret précité).

L'importance de cette garantie financière se mesure au fait que son absence est constitutive d'un délit (article 16 de la loi Hoguet) et aux nombreuses dispositions que le décret du 20 juillet 1972 lui consacre (chapitre III du décret, articles 19 à 48-7), parmi lesquelles figurent **les articles 44 à 48 relatifs à la cessation de la garantie, objet du présent pourvoi**.

[L'article 44 du décret](#) dispose ainsi :

« **La garantie cesse en cas de démission de l'adhérent d'une société de caution mutuelle, de dénonciation du contrat de garantie ou d'expiration de ce contrat.**

Elle cesse également en cas de fermeture d'établissement, de décès, de cessation d'activité de la personne garantie ou de mise en location-gérance du fonds de commerce.

La cessation de garantie fait l'objet d'un avis dans un¹ quotidien paraissant ou, à défaut, distribué dans le département où est situé le siège, dans le cas des personnes morales, ou le principal établissement, dans les autres cas, de la personne à laquelle a été donnée la garantie ainsi que, le cas échéant, dans le ou les départements où sont situés les établissements, succursales, agences ou bureaux qui dépendent de celle-ci. **Cet avis mentionne le délai de production des créances prévu au troisième alinéa de l'article 45 ainsi que son point de départ.** Lorsque la cessation de garantie s'accompagne d'un changement de garant, l'avis précise, le cas échéant, que le nouveau garant a stipulé la clause prévue au dernier alinéa de l'article 22-1.

La garantie ne peut cesser avant l'expiration d'un délai de trois jours francs suivant la publication prévue à l'alinéa précédent.

Toutefois, en cas de décès, la garantie peut être prorogée, à titre exceptionnel et provisoire, pour une durée qui ne peut excéder un an, si la direction de l'entreprise est assumée, de convention expresse entre les parties, par une autre personne qui est titulaire de la carte professionnelle concernant la même catégorie d'activités et qui est garantie par le même garant. »

Et [l'article 45²](#) :

« En cas de cessation de garantie, le garant informe immédiatement, par lettre recommandée avec avis de réception, les personnes ayant fait des versements et remises au titulaire de la carte professionnelle depuis moins de dix ans et dont les noms et adresses figurent sur le registre-répertoire prévu à l'article 51, ainsi que les personnes ayant donné mandat de gérer leurs immeubles et dont les noms et adresses figurent sur le registre des mandats prévus à l'article 65. Lorsque le titulaire de la carte est un syndic de copropriété ou un gérant de société, le garant informe également, dans les mêmes conditions, le président ou, à défaut, les membres du conseil syndical ou du conseil de surveillance. Dans tous les cas, la lettre mentionne le délai de production des créances prévu au troisième alinéa du présent article ainsi que son point de départ.

Toutefois, lorsque la cessation de garantie s'accompagne d'un changement de garant et que le nouveau garant justifie auprès de l'ancien avoir stipulé la clause prévue au dernier alinéa de l'article 22-1, l'avis mentionné au troisième alinéa de l'article 44 tient lieu de l'information prévue à l'alinéa précédent.

Toutes les créances visées à l'article 39 qui ont pour origine un versement ou une remise fait antérieurement à la date de cessation de la garantie restent couvertes par le garant si elles sont produites par le créancier dans un délai

¹Avant le décret n°2005-1315 du 21 octobre 2005, le texte exigeait une publication de l'avis de cessation dans deux quotidiens

²Avant le décret n°2005-1315 du 21 octobre 2005, le texte comprenait un article 46 dédié à l'information individuelle des personnes figurant sur le registre des mandats, désormais fusionné avec l'article 45

de trois mois à compter de la réception de la lettre prévue au premier alinéa, lorsque celui-ci est au nombre des personnes mentionnées par cet alinéa, ou, dans les autres cas, de la publication de l'avis prévu au troisième alinéa de l'article 44. Ce délai ne court que s'il est mentionné, ainsi que son point de départ, par la lettre ou par l'avis, selon le cas. »

Le régime institué par ces deux articles en cas de cessation de la garantie **repose sur la distinction**, propre à toute garantie, **entre obligation de couverture et obligation de règlement**.

L'obligation de couverture du garant, qui permet de déterminer celles des créances couvertes par la garantie nonobstant sa cessation, ne peut, conformément à l'article 44, alinéa 4, précité, cesser avant un **délai de trois jours francs suivant la publication dans un journal de l'avis de cessation de la garantie** : toutes les créances nées avant cette dernière date restent ainsi couvertes par le garant. A cet égard, il est jugé que les formalités de notification individuelle prévues par l'article 45 (et l'ancien article 46) du décret sont sans incidence³ :

[1re Civ., 11 janvier 2005, pourvoi n° 00-19.009, publié](#)

Sommaire : Les formalités de notification de la cessation de garantie par le garant prévues à l'article 46 du décret du 20 juillet 1972 réglementant les conditions d'exercice des professions immobilières ont pour seul effet de déterminer le point de départ du délai de trois mois imparti au créancier pour présenter sa réclamation et sont sans incidence sur la cessation de garantie qui intervient, en application de l'article 44, alinéa 3, du décret, à l'expiration d'un délai de trois jours francs suivant sa publication dans deux journaux.

Au cas d'espèce, l'avis de cessation de la garantie financière du Crédit lyonnais ayant fait l'objet d'un avis publié le 25 mai 2017 dans le journal La Marseillaise, l'obligation de couverture du Crédit lyonnais s'étend à toutes les créances nées (ici les loyers versés par les locataires des biens donnés en gestion locative à l'agence Strozzi par la société Scoppa) jusqu'au 28 mai 2017.

L'obligation de règlement du garant, qui permet de déterminer les modalités d'extinction des créances couvertes par la garantie (paiement, prescription, etc.), cesse **lorsque le bénéficiaire de la garantie ne se manifeste pas dans le délai imparti** par l'article 45 précité, lequel **distingue deux types de créanciers** :

- pour les personnes ayant fait des versements et remises à l'agent immobilier garanti depuis moins de dix ans et dont les noms et adresses figurent **sur le registre-répertoire** prévu à [l'article 51 du décret](#) et les personnes ayant donné à l'agent immobilier garanti mandat de gérer leurs immeubles et dont les noms et adresses figurent **sur le registre des mandats** prévu à [l'article 65 du décret](#), **le garant est tenu de les informer individuellement** de la cessation de sa garantie par LRAR et **cette notification individuelle fait courir un délai de trois mois dans lequel les créanciers concernés doivent produire** celles de leurs créances qui sont couvertes et au-delà duquel le garant est déchargé de son obligation de règlement ;
- **pour les autres personnes**, elles sont tenues de produire celles de leurs créances qui sont couvertes dans un **délai de trois mois courant à compter de la**

³Voir aussi 1re Civ., 12 mai 2004, pourvoi n° 01-13.086 et 1re Civ., 24 avril 2013, pourvoi n° 12-15.246

publication dans un journal de l'avis de cessation de la garantie, sans quoi le garant est déchargé de son obligation de règlement.

Au cas d'espèce, l'arrêt précise (p. 7) :

« La sarl Scoppa laquelle avait confié la gestion de ses biens immobiliers à l'agence immobilière Strozzi fait partie des clients mentionnés sur le registre des mandats de l'agence immobilière et sur le registre des remises de fonds, registres prévus par les articles 51 et 65 du décret : ces bénéficiaires de la garantie doivent être personnellement être informés par le garant de la cessation de sa garantie et ils disposent d'un délai de trois mois à compter de cette notification pour actionner le garant. Ce point n'est pas discuté par le Crédit Lyonnais. »

Il est ainsi acquis que la société Scoppa faisait partie des clients de la société Strozzi devant figurer sur les registres (au moins le registre des mandats) de l'agent immobilier et recevoir à ce titre, en principe, une notification individuelle de la part du Crédit Lyonnais de la cessation de la garantie, qui n'est jamais intervenue.

Il n'est pas davantage discuté qu'en l'absence d'une notification individuelle pourtant due, le délai de production de trois mois censé courir à compter de ladite notification ne court pas.

Le pourvoi pose en revanche la **question de savoir s'il existe des circonstances dispensant le garant de procéder à la notification individuelle** de la cessation de sa garantie à une personne devant pourtant figurer sur les registres de l'agent immobilier garanti, ce qui aurait pour conséquence, d'une part, de faire courir le délai de production de trois mois nonobstant l'absence de notification individuelle, d'autre part, de faire courir ledit délai, non à compter de la notification individuelle, mais à compter de la publication dans un journal de l'avis de cessation de la garantie, tel qu'applicable aux autres créanciers de l'agent immobilier.

Il est en effet des **hypothèses où le défaut de notification individuelle ne paraît pas directement imputable au garant**.

Les textes n'envisagent pas cette situation.

La Cour de cassation s'est en revanche prononcée dans deux cas particuliers, sans dégager de principe général, retenant tantôt que le garant pouvait être dispensé de la notification individuelle, tantôt non.

Le premier arrêt (1^{re} Civ., 3 octobre 1984, pourvoi n° 81-10.685, publié) correspond précisément à **l'hypothèse du présent pourvoi**, où **le garant n'a pas pu accéder aux registres**. Dans cette affaire, le garant soutenait que *« malgré ses mises en demeure, elle n'avait pu se faire communiquer le registre-répertoire où auraient dû être mentionnés les versements faits par [la bénéficiaire de la garantie], ainsi que son nom et son adresse »* et que l'article 45 du décret *« n'impose l'obligation d'information individuelle que pour ceux des créanciers que le garant a eu effectivement le moyen de connaître »*. La Cour de cassation a toutefois rejeté ce moyen :

« Mais attendu que l'article 45 du décret n° 72-678 du 20 juillet 1972 ne distingue pas selon que le garant a pu ou non se faire communiquer le registre-répertoire auquel les articles 51 et 86 du même décret lui donnent accès ;

Que le seul effet de la notification de la cessation de garantie, faite par le garant à une personne ayant fait un versement soumis à l'obligation d'inscription audit registre-répertoire, est de limiter à trois mois, à compter de cette notification, le droit pour cette personne d'invoquer la garantie financière du garant ;

Qu'à défaut d'une telle notification obligatoire, à laquelle il ne peut être supplée par la seule publication d'un avis dans deux journaux, le garant reste tenu à garantie dans les termes du droit commun du cautionnement ; »

Dans son mémoire ampliatif, le Crédit lyonnais demande à la Cour de revenir sur cette jurisprudence, qu'il estime contraire à l'esprit des textes (ménager un équilibre entre l'étendue des obligations du garant et la facilité d'y mettre rapidement un terme pour l'avenir) et peu compatible avec un arrêt plus récent.

Cet arrêt (1^{re} Civ., 7 mars 1995, pourvoi n° 93-13.887, publié) correspond au second cas particulier dans lequel la Cour de cassation s'est prononcée, où le garant n'a pas procédé à la notification individuelle de la cessation de sa garantie à une **personne qui, bien que devant figurer sur les registres, auxquels le garant avait eu accès, n'y figurait pas**. Dans cette affaire, alors que les bénéficiaires de la garantie faisaient valoir à juste titre que l'agent immobilier avait omis de les mentionner sur ces registres, la Cour de cassation a retenu que seules les personnes figurant effectivement sur les registres de l'agent immobilier devaient recevoir une notification individuelle de la cessation de garantie de la part du garant :

Sommaire : L'article 45 du décret du 20 juillet 1972, qui limite à trois mois le droit du créancier de demander la garantie financière du garant, après que celui-ci ait dénoncé sa garantie, fixe le point de départ de ce délai, pour les créanciers dont les nom et adresse ne figurent pas sur le répertoire tenu par l'adhérent de la société de caution mutuelle, à l'expiration du délai de trois jours francs suivant la publication de l'avis de cessation de garantie dans deux journaux.

Dans cette hypothèse particulière, la Cour de cassation a ainsi admis que le garant pouvait être dispensé de procéder à une notification individuelle à laquelle le bénéficiaire de la garantie aurait dû avoir droit s'il n'avait été omis des registres par l'agent immobilier.

Faut-il y voir un principe plus général de dispense de notification individuelle dans tous les cas où le garant n'est pas en mesure d'y procéder, ou, à tout le moins, dans l'hypothèse d'une absence de communication des registres comme au cas d'espèce et dans l'arrêt du 3 octobre 1984 ?

L'arrêt du 3 octobre 1984 a fait l'objet d'un unique commentaire, de la part de son rapporteur, Pierre Sargos, dans le recueil Dalloz (20 décembre 1984, n° 43 p. 643). On peut notamment y lire :

*« Mais il est bien évident que **si le législateur et le pouvoir réglementaire ont attaché tant d'importance à la garantie financière des agents immobiliers, ce n'est pas pour qu'elle se dissolve en fumée au gré de sa dénonciation par le***

garant. C'est la raison pour laquelle le garant, lorsqu'il dénonce sa garantie, est tenu à des obligations précises. Conformément à l'art. 44 du décret précité du 20 juill. 1972, le garant doit, d'abord, faire publier dans deux journaux l'avis de cessation de sa garantie. Il doit, ensuite, informer individuellement par lettre recommandée avec demande d'avis de réception les personnes ayant fait des versements à l'agent immobilier et dont les noms et adresses doivent figurer au « registre-répertoire », dont il a été question (art. 45 du décret). **L'effet de cette notification individuelle est important puisque les créanciers de l'agent immobilier ont un délai de trois mois, à compter de la date de la notification, pour produire.**

Mais que faut-il décider lorsque la notification individuelle n'a pas été faite, faute pour le garant d'avoir pu se procurer le registre-répertoire ?

Cette situation, non prévue par le décret, s'est présentée à la Cour de cassation dans l'espèce qui fait l'objet de ce commentaire. (...)

Comme il a été indiqué précédemment, cette situation n'est pas traitée par le décret, et les termes de l'art. 45 ne sont pas exempts d'une certaine ambiguïté. On doit, certes, souligner que, contrairement à l'ancien art. 15 du décret du 25 mars 1965 sur les agents immobiliers, qui prévoyait que l'information des créanciers résultait soit de la notification individuelle, soit de la publication dans deux journaux, les art. 44 et 45 du décret du 20 juill. 1972 exigent à la fois la publicité et la notification individuelle. Mais cette différence, si elle met en lumière l'importance de l'information individuelle des créanciers, ne règle pas la **question de savoir qui doit supporter les conséquences de l'impossibilité où se serait trouvé le garant d'obtenir la communication du « registre-répertoire ».**

Pour résoudre cette difficulté - dont les conséquences pratiques sont importantes puisque c'est la garantie même des clients des agents immobiliers qui est en cause - la Cour de cassation, par l'arrêt du 3 oct. 1984, a fait application des principes généraux du droit du cautionnement.

La garantie apportée par les sociétés de caution mutuelle est, en effet, un **cautionnement de droit commun**, qui est soumis à certaines règles particulières par le décret du 20 juill. 1972. Ce caractère de cautionnement n'est pas contesté et ressort à l'évidence des travaux préparatoires, des termes de la loi et des dispositions du décret précité. On se reportera sur ce point à l'étude très complète de M. Capoulade dans son ouvrage de base « Les professions immobilières », p. 259 s. Mais, en matière de cautionnement, lorsque la caution résilie son engagement, l'effet d'une telle résiliation est limité à l'avenir (Simler, Le cautionnement, n° 193), sauf accord du créancier garanti. En d'autres termes, **la caution qui se retire reste tenue jusqu'à la prescription du droit commun** (c'est-à-dire la prescription de l'obligation principale) des dettes cautionnées existant au jour de sa résiliation. L'application de ce principe est fréquente en matière de cautionnement d'un compte courant qui n'est pas clôturé au moment du retrait de la caution : celle-ci pourra être tenue, même plusieurs années après, de payer le solde débiteur qui existait au jour où elle a résilié son engagement. Normalement, dès lors, les garants des agents immobiliers qui dénoncent leur garantie, c'est-à-dire la résilient, devraient être tenus de payer toutes les créances antérieures dans les délais du droit commun. **L'art. 45 du décret leur confère par conséquent un privilège exorbitant du droit commun du cautionnement** en limitant à trois mois, à compter de la notification individuelle, le droit pour les victimes de l'agent

immobilier de demander la garantie du garant. Or toute dérogation au droit commun doit être d'interprétation stricte ; c'est ce qu'a décidé la Cour de cassation en énonçant que le seul effet de la notification individuelle est de limiter à trois mois le droit du créancier de demander la garantie financière du garant. Mais, à défaut de notification individuelle - et même si le garant n'a pas pu se procurer le registre-répertoire - la société de caution mutuelle reste tenue à garantie dans les termes du droit commun.

On relèvera d'ailleurs que la technique consistant à faire application des dispositions générales du droit commun lorsque les dispositions particulières sont insuffisantes ou ambiguës n'est pas nouvelle. Pour se limiter au domaine des agents immobiliers, on citera ainsi un arrêt de la 1^{re} Chambre civile de la Cour de cassation du 14 juin 1984 (Bull. Civ. I, n° 198) qui a combiné l'art. 73 du décret du 20 juill. 1972 avec l'art. 1165 c. civ. »»

A noter que l'application du droit du cautionnement qui y est énoncée n'est peut-être plus tout à fait compatible avec la jurisprudence plus récente, qui a retenu que les garanties financières professionnelles étaient des garanties autonomes⁴, encore que certains auteurs considèrent que cette jurisprudence est de pure opportunité, afin de mettre à l'écart certaines règles du droit des procédures collectives (abrogées depuis 2005), dans l'intérêt des bénéficiaires de la garantie⁵.

Indépendamment de cette justification, il faut aussi rappeler les motifs de l'arrêt du 3 octobre 1984 selon lequel :

- les textes ne distinguent pas selon que le garant a pu ou non se faire communiquer les registres ; en effet, l'article 45 du décret conditionne le droit à notification individuelle de la cessation de garantie au seul fait de figurer sur l'un des deux registres de l'agent immobilier ;
- le garant a un droit d'accès aux registres de l'agent immobilier (voir les articles 51 et 65 précités du décret), étant relevé qu'au cas d'espèce, ni les conclusions d'appel ni l'arrêt ne permettent de savoir pourquoi le Crédit lyonnais n'a pas eu accès aux registres ni les démarches accomplies à cette fin par ce dernier ; on peut ajouter que le client de l'agent immobilier n'a aucun droit d'accès aux registres prévu par les textes.

C'est à l'aune de ces observations que la Cour devra prendre position, étant relevé qu'une cassation sans renvoi, par rejet des demandes dirigées contre le Crédit lyonnais, est proposée.

⁴Ass. plén., 4 juin 1999, pourvoi n° 96-18.094, publié : *En raison de son autonomie, la garantie financière exigée des personnes exerçant des activités relatives à certaines opérations portant sur les immeubles et les fonds de commerce et affectée au remboursement des fonds, effets ou valeurs qu'elles ont reçus n'est pas éteinte lorsqu'en cas de redressement ou de liquidation judiciaire de l'agent immobilier, le client ne déclare pas au passif sa créance de restitution de la somme versée et, en conséquence, ce client peut assigner directement le garant (Sommaire)*

⁵Voir sur ce sujet le répertoire Dalloz de droit immobilier consacré aux garanties financières professionnelles (Jean-Denis Pelletier, professeur à l'Université de Rouen), §57 et suivants

