

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE

FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE LYON

3ème chambre A

ARRÊT DU 05 Décembre 2019

APPELANT :

M. J.

INTIMÉE :

BANQUE R.

* * * * *

Date de clôture de l'instruction : **01 Février 2019**

Date des plaidoiries tenues **en audience publique** : **06 Novembre 2019**

Date de mise à disposition : **05 Décembre 2019**

Arrêt **Contradictoire** rendu par mise à disposition au greffe de la cour d'appel, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du code de procédure civile,

* * * * *

EXPOSÉ DU LITIGE

Suivant acte sous-seing privé du 7 février 2012, la SAS I.(la société) et la SA Banque R.(la banque) ont conclu un contrat de prêt d'un montant de 750'000'€ remboursable en 60 mensualités destiné au financement du développement et du besoin en fonds de roulement de l'emprunteur.

M. J., directeur général de la société, s'est porté, par acte du 6 février 2012, caution solidaire à hauteur de 87'750'€ dans la limite de 9% de l'encours du prêt en principal, intérêts, commissions, frais et accessoires.

Par jugement du 25 octobre 2012, le tribunal de commerce de Lyon a prononcé la sauvegarde judiciaire de la société; la procédure de redressement judiciaire a été ouverte le 23 mai 2013 et par jugement du 1er juillet 2013, le tribunal de commerce a arrêté un plan de cession et a prononcé la liquidation judiciaire.

La banque a déclaré ses créances dont celle au titre du prêt à titre privilégié pour un montant de 715'607,36€ qui a été admise le 25 juillet 2013 au passif de la société.

Après avoir mis en demeure, en vain, M. J. d'honorer son engagement de caution, par acte du 14 janvier 2015, la banque l'a fait assigner devant le tribunal de commerce de Lyon en paiement de la somme de 64'404,66€ en principal.

M. J. a présenté une demande reconventionnelle de dommages intérêts d'un montant identique à celui de sa dette. A titre subsidiaire, il a invoqué le manquement de la banque à l'obligation d'information annuelle de la caution et à titre très subsidiaire il a sollicité des délais de paiement.

Par jugement du 23 octobre 2017, le tribunal de commerce de Lyon a :

- condamné M. J. à payer à la banque la somme de 64'404,66€ outre intérêts au taux contractuel de 3,85% à compter du 19 décembre 2012 jusqu'à parfait paiement,
- dit que la somme sera payée par M. J. en 23 mensualités de 2'683€ et le règlement du solde le 24e mois,
- dit que le premier versement interviendra dans le mois suivant la signification de la décision,
- dit qu'à défaut de règlement d'une seule mensualité à échéance, la totalité de la somme sera exigible de plein droit sans mise en demeure,
- débouté les parties de l'ensemble de leurs autres demandes,
- dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire,
- condamné M. J. à payer à la banque 500€ au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamné M. J. aux dépens.

M. J. a interjeté appel par acte du 10 novembre 2017.

Par conclusions déposées le 16 juillet 2018, fondées sur les articles 1147 et 1382 du code civil, **M. J.** demande à la cour de' :

- réformer le jugement entrepris en ce qu'il a considéré qu'il ne pouvait opposer à la banque un manquement à son obligation de mise en garde lui ayant occasionné un préjudice,

statuant à nouveau,

- juger que la banque a commis une faute en octroyant à la société, le 6 février 2012, un financement de 750'000€ puisqu'elle avait connaissance d'une situation financière obérée et irrémédiablement compromise de la société et, nonobstant cette situation, elle a octroyé un financement, sans information particulière de M. F. (lire M. J.) exclusivement en raison de la solvabilité de la caution, ce qui constitue une faute,
- réformer le jugement entrepris en ce qu'il n'a pas statué sur la deuxième faute opposée à la banque,

statuant à nouveau,

- juger que la banque a commis une faute dans le cadre de ses rapports l'unissant à la société en rejetant 14 traites le 11 mai 2012, ce qui constitue une dénonciation de concours à durée indéterminée sans respect des dispositions de l'article L.'313-12 du code monétaire et financier, qui a conduit inéluctablement la société, débiteur principal, à la liquidation judiciaire et à l'impossibilité de rembourser la somme de 750'000€,
- juger que le préjudice direct et certain qui en découle pour lui est l'obligation d'honorer son engagement de caution, alors que tel n'aurait pas été le cas en l'absence des comportements fautifs précités,

- condamner, en conséquence, à titre reconventionnel, la banque au paiement d'une somme identique à celle qui lui est réclamée,
- condamner la banque au paiement d'une somme de 3'000€ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens, distraits, en application de l'article 699 du code de procédure civile.

Par conclusions déposées le 7 décembre 2018, fondées sur l'article 1343-5, **la banque** demande à la cour de :

- déclarer irrecevable et mal fondé l'appel formé par M. J.,
- en conséquence, le rejeter et confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a condamné M. J., en vertu de l'engagement de caution qu'il a souscrit le 6 février 2012, au paiement de la somme de 64'404,66€ outre intérêts au taux contractuel de 3,85% à compter du 19 décembre 2012, et ce jusqu'à parfait paiement,
- réformer le jugement entrepris qu'il a accordé à M. J. des délais de paiement de 24 mois,

et statuant à nouveau ;

- constater qu'elle n'a commis aucune faute,
- déclarer irrecevables et infondées les demandes et prétentions émises par M. J.,
- en conséquence, les rejeter et débouter M. J. de l'ensemble de ses demandes et prétentions,
- juger que sa demande est recevable et bien fondée,
- condamner M. J. à lui payer la somme de 64'404,66€ outre intérêts au taux contractuel de 3,85% à compter du 19 décembre 2012 et jusqu'à parfait paiement,
- déclarer irrecevable et mal fondée la demande de paiement formulée par M. J.,
- en conséquence, la rejeter,
- condamner M. J. au paiement de la somme de 3'000€ en application de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens distraits au profit de la SELARL F., avocat, sur son affirmation de droit.

MOTIFS

Au soutien de son appel, M. J. fait grief aux premiers juges de l'avoir débouté de son action en responsabilité en écartant un manquement à l'obligation de mise en garde, première faute qu'il reproche à la banque et de ne pas avoir statué sur la seconde faute invoquée et tirée de la rupture fautive des concours accordés à la société.

Sur l'obligation de mise en garde

M. J. fait valoir que c'est à tort que les premiers juges ont considéré qu'il n'était pas créancier de cette obligation au motif qu'il était une caution avertie en se fondant sur sa qualité de directeur général de la société alors que cette qualité ne peut être retenue sans que soient identifiées et établies des compétences particulières qu'il n'a pas'; que dès lors la banque devait le mettre en garde sur les risques financiers qu'il prenait en cautionnant les engagements de la société dont la situation était irrémédiablement compromise ce qu'elle savait ainsi qu'il résulte de ses conclusions dans une autre instance'; qu'en ne le faisant pas, elle a commis une faute engageant sa responsabilité et ce, même s'il devait être considéré comme une caution avertie.

La banque réplique que M. J. est bien une caution avertie à l'égard de laquelle elle n'avait pas de devoir de mise en garde'; que le prêt accordé à la société n'était pas excessif, condition nécessaire pour caractériser le manquement allégué, et M. J. ne le démontre pas'; qu'elle ne connaissait pas, au moment de la conclusion du contrat, la situation irrémédiablement compromise de la société dont elle a eu connaissance postérieurement.

La caution avertie n'est pas créancière du devoir de mise en garde quant à sa capacité financière et quant aux risques d'endettement nés de l'octroi du prêt au débiteur principal, sauf si elle démontre que la banque disposait d'information qu'elle-même ignorait sur la situation financière et les capacités de remboursement du débiteur principal.

Selon ses dires':

- M. J. était directeur général de la société créée en 1988 exerçant une activité d'aménagement intérieur en France et en Europe, qui a réalisé avant l'ouverture de la procédure collective un chiffre d'affaires de 18 millions d'euros et employait 105 personnes,
- il était actionnaire de cette société,
- il était également directeur général et actionnaire de la société holding Groupe Arcole (la holding) qui détenait majoritairement la société,
- il était associé de la SCI LV. (la SCI) ayant les mêmes associés que la holding et qui louait à la société les locaux dans lesquels elle exerçait son activité.
- il a participé au projet de recapitalisation de la société initié au cours du dernier trimestre de l'année 2011 et dans le cadre duquel le prêt qu'il a cautionné a été accordé à la société.

Il ressort des productions, que ce projet a entraîné des transferts de créances de comptes courants d'associés de la holding sur la société, la mise en vente des locaux loués par la SCI, les associés escomptant une plus-value comprise entre 1,3 et 1,6 million d'euros, l'engagement des associés de reverser à la société les sommes qu'ils percevraient du boni de liquidation suite à la cession, l'ouverture du capital de la SCI à deux nouveaux associés afin d'optimiser la vente de l'ensemble immobilier ainsi que la réalisation de travaux d'un montant de 400'000'€ dans le même but, la négociation avec la banque d'une facilité de caisse de 400'000'€ avec proposition d'engagement de cautions couvrant le montant du crédit dont celui de M. J. à hauteur de 100'000'€, les abandons des créances de compte courant des associés.

Ces éléments démontrent qu'au regard de son expérience des affaires et de son implication personnelle dans la société M. J. disposait des compétences nécessaires à l'appréciation du contenu, de la portée et des risques liés au prêt consenti ce qui caractérise une caution avertie.

M. J. soutient que même si cette qualité était retenue, la banque était tenue du devoir de mise en garde car elle connaissait la situation irrémédiablement compromise de la société ce qui suppose que lui-même ne connaissait pas cette situation.

D'une part, contrairement à ce qu'il soutient, la banque n'a pas reconnu dans des conclusions déposées dans une autre instance la prétendue situation de la société et la connaissance qu'elle en avait.

Dans ces conclusions invoquées et versées au débat, la banque, en effet, expose la situation de la société telle qu'elle résulte des comptes arrêtés au 31 mars 2012 soit postérieurement à l'octroi du prêt le 7 février 2012, et elle justifie avoir réclamé ces comptes le 27 septembre 2012, en soulignant que l'absence de transmission de ces documents était anormale compte tenu du délai de 6 mois écoulé depuis la fin de l'exercice et de ses demandes réitérées, et que M. J. a fait droit à la demande le même jour.

D'autre part, en soutenant que la banque connaissait la situation au motif qu'elle a été tenue informée quotidiennement de la situation économique et financière de la société et, dans le détail, du projet de redressement et que lui ont été remis de nombreux documents juridiques, financiers et comptables, M. J. ne démontre pas que la banque avait connaissance d'éléments autres que ceux transmis par la société et dont lui-même avait connaissance.

Dans ces conditions, la banque n'avait pas de devoir de mise en garde à l'égard de M. J. ce qui conduit à confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a débouté M. J. de sa demande de dommages-intérêts de ce chef.

Sur la rupture abusive des concours bancaires

M. J. prétend qu'en rejetant, le 11 mai 2012, 14 traites d'un montant total de 159'639,79€ alors que la société bénéficiait d'une autorisation de découvert, la banque a dénoncé un concours à durée indéterminée sans respecter les dispositions de l'article L.323-2 du code monétaire et financier et a commis une faute qui a rendu impossible la concrétisation du projet de restructuration et a condamné la société à la liquidation judiciaire.

Il soutient que la caution a la possibilité de reprocher au banquier la rupture abusive des concours accordés au débiteur principal.

Il précise que, par jugement du 18 avril 2016, le tribunal de commerce de Lyon a rejeté les demandes indemnitaires dont l'avaient saisi le liquidateur judiciaire de la société et ses associés dont lui mais que cette instance est pendante devant la cour et qu'il sollicite un sursis à statuer dans l'attente de cette décision.

La banque réplique que par arrêt confirmatif du 27 septembre 2018, la cour a jugé qu'elle n'avait pas commis de faute et a débouté le liquidateur judiciaire de la société et les associés de leur demande de dommages-intérêts; que l'autorité de la chose jugée attachée à cette décision s'oppose à la demande de M. J.'; que ce dernier est irrecevable à invoquer une rupture abusive d'un concours bancaire accordé au débiteur principal ce qui constitue une exception non inhérente à la dette que la caution ne peut opposer au créancier'; qu'en tout état de cause, elle démontre qu'elle n'a pas commis de faute.

Outre que la cour ne statue que les demandes énoncées dans le dispositif des conclusions lequel ne contient pas de demande de sursis à statuer, la banque produit l'arrêt rendu le 27 septembre 2018 dans l'instance l'opposant au liquidateur judiciaire de la société et à ses associés dont M. J. et qui a confirmé le jugement déféré ayant débouté le liquidateur judiciaire de la société et ses associés de leur demande de dommages-intérêts en réparation du préjudice consécutif au rejet de 14 traites le 11 mai 2012 au motif que la banque n'avait pas commis de faute en rejetant les traites après avoir constaté le dépassement du montant du découvert autorisé et accepté par la société ainsi que le défaut conséquent de provision suffisante du compte.

C'est à bon droit que la banque soutient que l'autorité de la chose jugée sur cette prétendue faute invoquée aux fins d'obtenir des dommages-intérêts de la part de la banque s'oppose à ce que M. J. formule une nouvelle demande de dommages-intérêts fondée sur les mêmes faits et dirigée contre la même partie.

Ajoutant au jugement qui n'a pas statué sur ce point, la demande est donc déclarée irrecevable de ce chef sans plus ample discussion.

Sur la demande en paiement de la banque

Par confirmation du jugement entrepris, en l'absence d'appel de sa part sur cette demande, M. J. est condamné à payer à la banque la somme de 64'404,66€ outre intérêts au taux contractuel de 3,85% à compter du 19 décembre 2012 jusqu'à parfait paiement.

Sur la demande de délais de paiement

La banque sollicite, par infirmation de la décision déférée, le rejet de cette demande au motif que M.

J. ne produit pas d'éléments justificatifs.

M. J. sollicite la confirmation des délais de paiement que le tribunal de commerce lui a accordés.

M. J. relate sa situation professionnelle depuis la liquidation de la société et de la holding dont il était directeur général et actionnaire jusqu'en 2014 et celle de son épouse ainsi que son endettement.

Au soutien de ses allégations, il ne vise aucune pièce dans ses conclusions comme prescrit par l'article 954 du code de procédure civile et les seules pièces relatives à sa situation figurant dans son dossier, sont les avis d'impositions sur les revenus des années 2011, 2012 et 2013.

Ces pièces qui ne renseignent ni sur les revenus actuels ni sur le patrimoine de M. J. sur lequel il reste taisant (ne répondant pas à la banque qui fait remarquer qu'il avait déclaré un patrimoine immobilier d'une valeur de 1'600'000€ lors de son engagement dont sa résidence principale située à l'adresse indiquée comme étant celle de son domicile dans ses conclusions) ne permet pas d'apprécier les mérites de sa demande contenue dans des conclusions du 16 juillet 2019.

Il a lieu, par infirmation de la décision déferée, de débouter M. J. de cette demande. Sur

les dépens et les frais irrépétibles

Partie perdante en première instance comme en appel, M. J. doit supporter les entiers dépens et frais irrépétibles qu'il a exposés ce qui conduit à la confirmation de la décision déferée sur les condamnations prononcées par le tribunal de commerce et au prononcé de condamnations de même nature pour la cause d'appel.

PAR CES MOTIFS

La cour, statuant publiquement et par arrêt contradictoire et dans les limites de l'appel,

Confirme le jugement déferé, sauf en ce qu'il a accordé des délais de paiement à M. J.,

Statuant à nouveau sur ce point et ajoutant,

Déclare irrecevable la demande de dommages-intérêts présentée par M. J. sur le fondement d'une rupture abusive de concours bancaires,

Déboute M. J. de sa demande de délais de paiement,

Condamne M. J. à verser à la SA Banque R., sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile et pour la cause d'appel, une indemnité de 3'000€,

Condamne M. J. aux dépens d'appel à recouvrer conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.