

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL DE BORDEAUX
DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE
ARRÊT DU 13 DECEMBRE 2016

N° de rôle : 14/04510

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 02 mai 2014 (R.G. 2012F01458) par le Tribunal de Commerce de BORDEAUX suivant déclaration d'appel du 24 juillet 2014

APPELANT :

Monsieur Didier Z CESTAS/FRANCE
Représenté par Maître Albane RUAN-WALTHER de la SELARL RUAN-WALTHER,
avocat au barreau de BORDEAUX

INTIMÉE :

SA BANQUE CIC SUD OUEST prise en la personne de son représentant légal domicilié [...] cette qualité audit siège 42, Cours du Chapeau Rouge - 33000 BORDEAUX
représentée par Maître Laurent BABIN de la SELARL COMPAGNIE JURIDIQUE, avocat
au barreau de BORDEAUX

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions de l'article 786 du Code de Procédure Civile, l'affaire a été débattue le 28 novembre 2016 en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposés, devant Monsieur Robert CHELLE, Président chargé du rapport,

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Monsieur Robert CHELLE, Président,
Madame Elisabeth FABRY, Conseiller,
Monsieur Dominique PETTOELLO, Conseiller,
Monsieur Dominique PETTOELLO, Conseiller,
Greffier lors des débats : Monsieur Hervé GOUDOT

ARRÊT :

- contradictoire
- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du Code de Procédure Civile.

FAITS ET PROCÉDURE

Par acte du 10 décembre 2008, la Banque CIC Sud Ouest (la banque) a accordé à la société Amadeus Song un prêt professionnel de 190 000 euros au taux effectif global de 5,83%. Les trois co-gérants, MM. Desanti, Z et Gay se sont portés cautions solidaires à hauteur de 144 000 euros.

Le 29 février 2012, le tribunal de commerce de Bordeaux a prononcé la liquidation judiciaire de la société Amadeus Song. Le 11 mars suivant la Banque CIC Sud Ouest a déclaré sa créance auprès du liquidateur, la société Silvestri Baujet, pour un montant de 210 359,54 euros.

La Banque CIC Sud Ouest a mis en demeure les cautions de lui payer la somme de 114 000 euros, outre les intérêts dus.

Par acte des 26, 27 et 28 novembre 2012, la Banque CIC Sud Ouest a fait assigner MM. Desanti, Z et Gay devant le tribunal de commerce Bordeaux afin de les voir condamner solidairement au paiement de différentes sommes en leur qualité de caution solidaire.

Par jugement du 2 mai 2014, le tribunal de commerce de Bordeaux a :

-Constaté la non comparution de Mr Gay et,

Statuant publiquement par jugement réputé contradictoire et en premier ressort,

-Condamné solidairement MM. Desanti, Z et Gay à payer à la Banque CIC Sud Ouest la somme de 144.000 euros, outre les intérêts au taux légal à compter du 15 mars 2012,

-Débouté MM. Desanti, Z et Gay de leurs demandes de délais,

-Condamné solidairement MM. Desanti, Z et Gay à payer à la Banque CIC Sud Ouest la somme de 500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

-Ordonné l'exécution provisoire nonobstant appel et sans caution,

-Condamné solidairement MM. Desanti, Z et Gay aux dépens.

Par déclaration du 24 juillet 2014, Mr Z a interjeté appel de la décision.

PRETENTIONS DES PARTIES

Vu les dernières conclusions déposées par la voie électronique le 19 février 2015, auxquelles il convient de se référer pour le détail de ses moyens et arguments, Mr Z demande à la Cour de :

-Réformer le jugement rendu par le tribunal de Commerce le 02 mai 2014.

A titre principal

-Dire et juger que la banque CIC a engagé sa responsabilité en accordant un prêt à la société Amadeus Song sans examiner les capacités de remboursement de cette société.

-Dire et juger que la banque n'a pas suffisamment éclairé le consentement de Mr Z sur les conséquences de son engagement les insuffisances de capacité de l'emprunteur principal et n'a pas satisfait à ses obligations.

-Débouter la banque de l'ensemble de ses demandes à l'encontre de Mr Z .

-Dire et juger qu'au regard des capacités financières de Mr Z au moment de la souscription de l'engagement de caution, étaient manifestement disproportionnées.

-Dire qu'en application de l'article 341-4 du Code de la consommation, la banque CIC ne peut se prévaloir de cet engagement de caution.

Subsidiairement

-Allouer à Mr Z les plus larges délais de paiement,

-Dire que la somme ne saurait porter intérêt au taux contractuel,

En tout état de cause

-Débouter la banque CIC de toutes ses demandes,

-Dire qu'il n'y a pas lieu à application de l'article 700 tant en première instance qu'en appel,

-Dire au regard de la situation de Mr Z qu'il n'est pas inéquitable de laisser à charge de la banque CIC ses frais et dépens.

Outre les diverses demandes reprises intégralement ci-dessus de « dire que », qui ne sont pas des prétentions au sens des articles 4, 5, 31 et 954 du code de procédure civile, mais des moyens ou arguments au soutien des véritables prétentions, Mr Z fait en sus valoir la responsabilité de la banque dans l'octroi du prêt ; la preuve que son cautionnement était manifestement disproportionné à ses facultés financières ; un revenu net annuel de 8.435 euros après paiement des charges sociales et fiscales.

Par dernières conclusions déposées le 17 avril 2015, auxquelles il convient de se référer pour le détail de ses moyens et arguments, la banque CIC Sud Ouest demande à la Cour de :

Confirmant le jugement du tribunal de commerce de Bordeaux du 2 mai 2014 en ce qu'il a condamné au paiement Mr Z en qualité de caution solidaire de la société Amadeus Song, sauf en ce qu'il a fait application du taux d'intérêt légal,

-Dire et juger que la banque CIC Sud Ouest n'a pas manqué à ses obligations à l'égard de M. Z,

-Dire et juger qu'il n'est nullement établi que le cautionnement de Mr Z soit manifestement disproportionné,

-Condamner Mr Z à payer la somme de 500 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile,

-Réformant le jugement entrepris mais uniquement en ce qu'il a fait application du taux d'intérêt légal,

-Dire et juger qu'il y a lieu d'appliquer le taux d'intérêt contractuel de 5,75 % à compter du 15 mars 2012 jusqu'à parfait paiement,

En conséquence,

-Condamner Mr Z à payer à la banque CIC Sud Ouest la somme de 144.000 euros outre les intérêts au taux d'intérêt contractuel de 5,75 % dus sur cette somme à compter du 15 mars 2012 jusqu'à parfait paiement,

-Rejeter l'ensemble des demandes de Mr Z , en ce compris ses demandes de délais,

-Condamner Mr Z au paiement de la somme de 1.500 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile en cause d'appel, ainsi qu'aux entiers dépens de première instance et d'appel.

Outre les demandes de « dire que », qui ne sont pas des prétentions mais les moyens au soutien des véritables prétentions, la banque CIC Sud Ouest fait notamment valoir : l'absence de responsabilité de la banque CIC Sud Ouest et le caractère proportionné de l'engagement de caution de Mr Z ; le rejet des demandes de délais de paiement de Mr Z ; que l'engagement de caution de Mr Z comprend le paiement du principal mais également des intérêts, pénalités ou intérêts de retard.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 7 novembre 2016.

MOTIFS DE LA DECISION

M. Z soutient d'abord la responsabilité de la banque dans l'octroi du prêt, et fait de ce moyen le titre général de la première partie de ses conclusions.

Il apparaît toutefois introduire ainsi une confusion entre le débiteur principal, qui est la société Amadeus Song et lui-même en qualité de caution. Le présent litige ne concerne M. Z qu'en sa qualité de caution, et non pas le prêt accordé au débiteur principal.

En réalité, il apparaît se plaindre d'un manquement de la banque à une obligation de conseil et de mise en garde à son égard, moyen qu'il est recevable à soutenir.

C'est à tort que la banque soutient que Mr Dulong était une caution avertie du seul fait de sa qualité de cogérant de la société. En effet, le caractère averti d'une caution ne peut être déduit de sa seule qualité de dirigeant et associé de la société débitrice principale.

Toutefois, l'établissement ne doit mettre en garde la caution non avertie que relativement aux risques d'endettement né de l'octroi des prêts au débiteur principal.

En l'espèce, Mr Z n'invoque que la dégradation rapide de la situation de la société, ce qui est insuffisant à démontrer qu'il existait un risque quelconque au moment de la conclusion du prêt, et dont il aurait dû être informé par la banque. Au surplus, sa situation de cogérant lui permettait d'avoir les plus larges informations sur la situation de l'emprunteur principal.

Ainsi, il n'y a pas lieu de retenir une quelconque faute de la banque dans son devoir de mise en garde, et ce moyen de Mr Z doit être rejeté.

M. Z invoque ensuite la disproportion de l'engagement de caution.

Aux termes des dispositions de l'article L. 341-4 ancien du code de la consommation, en vigueur à la date de l'engagement et devenu l'article L. 343-4 à compter du 1er juillet 2016, un créancier professionnel ne peut se prévaloir d'un contrat de cautionnement conclu par une personne physique dont l'engagement était, lors de sa conclusion, manifestement

disproportionné à ses biens et revenus, à moins que le patrimoine de cette caution, au moment où celle-ci est appelée, ne lui permette de faire face à son obligation.

Ce texte est applicable à une caution personne physique, qu'elle soit ou non commerçante ou dirigeante de société. La sanction de la disproportion est non pas la nullité du contrat, mais l'impossibilité pour le créancier de se prévaloir du cautionnement.

Il appartient à la caution de prouver qu'au moment de la conclusion du contrat, l'engagement était manifestement disproportionné à ses biens et revenus. L'appréciation de la disproportion se fait objectivement, en comparant, au jour de l'engagement, le montant de la dette garantie aux biens et revenus de la caution, à ses facultés contributives.

M. Z soutient la disproportion de son engagement de caution avec ses biens et revenus en faisant valoir qu'il ne percevait aucune rémunération, avec un revenu imposable de 10 586 euros en 2007 et 1 989 euros en 2008, venait de divorcer en mars 2008 et devait 30 000 euros de prestation compensatoire, détenait un compte épargne avec 75 000 euros, solde de la vente pour 115 000 euros d'une maison détenue en propre, ne disposait plus de revenus fonciers, était propriétaire de son domicile familial vendu le 28 novembre 2008 pour 218 000 euros, sur lequel il ne lui reviendra que 79 000 euros qu'il consacrera au projet Amadeus Song.

Pour autant, la banque est fondée à lui opposer la fiche d'information remise par l'appelant lui-même au moment de son engagement de caution (pièce n° 10 de la banque).

Il résulte de ce document que, si Mr Z y indiquait bien être divorcé, il y déclarait des revenus professionnels de 12 000 euros pour l'année 2007 et des revenus locatifs pour 7 920 euros par an, ainsi que la propriété d'une maison d'une valeur de 220 000 euros, sans la moindre indication que cette valeur aurait dû être partagée, des comptes épargne pour 60 000 et 25 000 euros sans indication d'une restriction particulière, et enfin du matériel de scène d'une valeur d'environ 40 000 euros. Il doit y être ajouté la valeur de ses parts et de son compte courant dans la société Amadeus Song au moment de l'engagement, partie intégrante de son patrimoine.

Il apparaît ainsi que l'engagement de caution conclu par Mr Z au profit de la banque, créancier professionnel, n'était pas manifestement disproportionné aux biens et revenus déclarés par la caution, dont le créancier, en l'absence d'anomalies apparentes, n'avait pas à vérifier l'exactitude.

M. Z ne saurait aujourd'hui se prévaloir d'un éventuel mensonge écrit de sa part lors de l'établissement de la fiche patrimoniale remise à la banque par ses soins.

Ainsi, le jugement doit être confirmé en ce qu'il a condamné Mr Z à payer à la banque la somme de 144 000 euros en principal.

La banque forme appel incident sur les intérêts, que le tribunal de commerce a limité à l'intérêt au taux légal à compter du 15 mars 2012. Elle demande l'application du taux d'intérêt contractuel de 5,75 %

Elle fait valoir à bon droit que la caution s'est engagée au « paiement du principal, des intérêts et le cas échéant des pénalités ou intérêts de retard » (sa pièce n° 1).

Or, l'article L. 622-28 du code de commerce prévoit que les intérêts ne s'arrêtent pas lorsqu'il s'agit des intérêts résultant de contrats de prêts conclus pour une durée d'un an ou davantage, ce qui est le cas en l'espèce.

Il sera donc fait droit à la demande de la banque, et le jugement sera réformé en ce sens.

Sur les autres demandes

M. Z demande « les plus larges délais pour s'acquitter de sa dette ».

Il fait valoir qu'il a repris une activité d'artiste pianiste comme auto-entrepreneur, qu'il ne possède plus de bien immobilier et qu'il vit chez son père, et qu'il perçoit un revenu net de 8 435 euros annuels après paiement des charges.

Aux termes de l'article 1244-1 du Code Civil, le juge peut, dans la limite de deux années, reporter ou échelonner le paiement des sommes dues, compte tenu de la situation du débiteur et en considération des besoins du créancier.

Pour remplir les conditions de ce texte, le débiteur de l'obligation doit établir à la fois sa situation personnelle objective qui l'empêcherait de satisfaire à ses obligations, et son comportement pour parvenir à y satisfaire.

Or, il convient de relever que la longueur de la procédure du seul appel a déjà accordé à M. Z des délais plus larges que ceux permis par la loi et qu'il sollicite encore, sans qu'il n'ait entrepris d'apurer sa dette, et sans présenter la moindre proposition pour y parvenir.

Il ne remplit donc pas les conditions prévues par le texte, et sa demande sera rejetée.

Partie tenue aux dépens d'appel, le sort des dépens de première instance ayant déjà été mis à sa charge par le jugement, Mr Z, dont toutes les demandes sont rejetées en appel, paiera à la banque la somme de 1 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile en cause d'appel.

PAR CES MOTIFS

La cour, statuant publiquement, contradictoirement et en dernier ressort,

Confirme le jugement rendu par le tribunal de commerce de Bordeaux le 2 mai 2014, SAUF en ce qu'il a assorti la somme en principal à payer à la banque CIC Sud-Ouest d'intérêts au taux légal,

L'infirmes de ce chef et statuant à nouveau,

Dit qu'en sus de la somme en principal, Mr Z paiera à la banque CIC Sud-Ouest les intérêts au taux contractuel de 5,75 % à compter du 15 mars 2012,

Déboute Mr Z du surplus de ses demandes, et notamment de sa demande de délais de paiement,

Condamne Mr Z à payer à la banque CIC Sud-Ouest la somme de 1 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile en cause d'appel,

Condamne Mr Z aux dépens d'appel.

Le présent arrêt a été signé par Mr Chelle, président, et par Mr Goudot, greffier, auquel la minute a été remise par le magistrat signataire.