

Grosses délivrées RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

aux parties le :AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 6

ARRÊT DU 28 JANVIER 2016

(n° , 10 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 14/20406

Décision déferée à la Cour : Jugement du 01 Octobre 2014 -Tribunal de Grande Instance de PARIS - RG n° 12/10888

APPELANT

Monsieur [P] [H]

né le [Date naissance 1] 1940 à [Localité 1] (MAROC)

[Adresse 1]

[Adresse 1]

Représenté et ayant pour avocat plaidant Me Jean-marc PONELLE, avocat au barreau de PARIS, toque':'E0460

INTIMÉE

SA HSBC FRANCE

Société Anonyme au Capital de 337.189.135 Euros

RCS de B 7 75 670 28484

Prise en la personne de son Directeur Général domiciliée audit siège en cette qualité.

[Adresse 2]

[Adresse 2]

Représentée et ayant pour avocat plaident Me Jean-dominique FORGE, avocat au barreau de PARIS, toque': E1256

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 30 Novembre 2015, en audience publique, devant la Cour composée de :

Madame Marie-Paule MORACCHINI, Présidente de chambre

Madame Caroline FÈVRE, Conseillère

Madame Muriel GONAND, Conseillère

qui en ont délibéré,

Un rapport a été présenté à l'audience dans les conditions de l'article 785 du Code de Procédure Civile.

Greffier, lors des débats : Mme Hélène PLACET

ARRÊT :

- Contradictoire

- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Madame Marie-Paule MORACCHINI, président et par Mme Josélita COQUIN, greffier présent lors du prononcé.

Vu le jugement rendu le 1er octobre 2014 par le tribunal de grande instance de Paris qui a condamné M.[P] [H] à payer à la SA HSBC FRANCE la somme de 44.500,00 € en principal, augmentée des intérêts au taux légal depuis le 3 mars 2009, condamné la SA HSBC à payer à M. [P] [H] les intérêts au taux légal ayant couru entre le 13 octobre 2012 et le 5 février 2013 sur la somme de 114.011,85 €, débouté les parties du surplus de leurs demandes, dit n'y avoir lieu à compensation des créances, condamné M. [P] [H] aux dépens de l'instance, condamné M. [P] [H] à payer à la SA HSBC France la somme de 1.500,00 € en application de l'article 700 du code de procédure civile, ordonné l'exécution provisoire de la présente décision;

Vu l'appel interjeté par Monsieur [P] [H] à l'encontre de cette décision;

Vu les conclusions signifiées le 26/10/2015 par Monsieur [H] qui demande à la cour, vu les articles 1134, 1146 et 1147, 1347 du code civil, L 313-22 du code monétaire et financier, de le recevoir en son appel et le déclarer bien fondé, en conséquence, de réformer en tous points le jugement déféré, de constater que la société HSBC FRANCE a, par courrier du 7 avril 2008, entendu donner mainlevée de la caution qu'il avait souscrite à son profit le 14 décembre 2007 afin de garantir les engagements de la société ARTELANO, en conséquence, de débouter la société HSBC FRANCE de toutes demandes, fins et conclusions, subsidiairement, de fixer la créance de la société HSBC à son encontre à la somme de 41.037,45 €, de condamner la société HSBC FRANCE à lui payer la somme de 41.037,45 € à titre de dommages-intérêts dans le cas où la déchéance des intérêts serait appliquée ou celle de 54.217,95 € avec intérêts au taux de 5,90 % à compter du 14 novembre 2012 dans le cas où la déchéance ne serait pas appliquée et ce, en raison des fautes commises par la banque laquelle est entièrement responsable de son propre préjudice, en tout état de cause, de condamner la société HSBC FRANCE à lui payer la somme de 1.975,78 € à titre de dommages-intérêts pour le trouble de jouissance issu de la privation induite de la somme de 114.011,85 € du 13 octobre 2012 au 5 février 2013, de condamner la société HSBC FRANCE à lui payer la somme de 50.000,00 € à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice moral subi du fait de la mise en 'uvre abusive du cautionnement depuis 7 années, de la procédure reconventionnelle par la société HSBC et de la résistance abusive de cette dernière, d'ordonner la compensation avec les sommes qu'il peut devoir à la société HSBC FRANCE, de condamner la société HSBC FRANCE aux entiers dépens ainsi qu'à lui payer la somme de 5.000 € au titre de l'article 700 du Code de Procédure Civile ;

Vu les conclusions signifiées le 28/10/2015 par la SA HSBC FRANCE qui demande à la cour, vu les articles 1134, 1315 et 2288 et suivants du code civil, de dire et juger Monsieur [P] [H] irrecevable, et en tout cas mal fondé en son appel, de le débouter de toutes ses demandes, fins moyens et conclusions, de confirmer le jugement déféré en toutes ses dispositions, de condamner Monsieur [P] [H] à lui payer la somme de 5.000 euros sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile et de le condamner aux dépens qui comprendront les frais de la saisie conservatoire de créance et de sa conversion à intervenir en saisie attribution ;

SUR CE

Considérant que par acte sous seing privé en date du 14 décembre 2007, la société ARTELANO, société d'édition de mobilier contemporain, a souscrit un prêt auprès de la société HSBC HERVET, devenue HSBC FRANCE, pour un montant de 80.000,00€, ledit prêt étant remboursable sur une durée de deux années en 24 mensualités de 3.542,05€ chacune, payables à terme échu et, pour la première d'entre elles, le 2 février 2008 et, pour la dernière, le 2 janvier 2010, les intérêts étant calculés au taux nominal fixe de 5,90% ; que dans le même acte, Monsieur [P] [H], dirigeant et actionnaire de la société ARTELANO, s'est porté caution du bénéficiaire du prêt dans la limite de la somme de 96.000,00 € couvrant le paiement du principal, des intérêts et le cas échéant, des pénalités et intérêts de retard pour la durée de 30 mois ;

Considérant que le 26 février 2008, Monsieur [P] [H] a cédé l'ensemble des actions qu'il détenait dans le capital de la société ARTELANO à la société DESIGN CAPITAL PLC, représentée par Monsieur [I] [R] ;

Considérant que la société HSBC FRANCE a souscrit le 22 février 2008 une garantie bancaire à première demande n° 0800152 au profit de la société DESIGN CAPITAL pour un montant de 150.000,00 € représentant le montant de la garantie de passif donnée par Monsieur [P] [H] à la société DESIGN CAPITAL au titre du contrat d'acquisition d'actions précité signé le 26 février 2008 ; que le 10 mars 2008, Monsieur [H] a régularisé, à la demande de la banque, une déclaration de gage de comptes d'instruments financiers à hauteur de 150.000 €, pour garantir le complet remboursement de toutes les sommes dues au titre de la garantie bancaire à première demande établie le 22 février 2008 ;

Considérant que par lettre recommandée avec accusé de réception en date du 9/1/2009, HSBC France a informé Monsieur [P] [H] de ce que la société ARTELANO n'avait pas réglé l'échéance du mois de janvier 2009, d'un montant de 3.542,05 € et lui a précisé que si cette défaillance venait à perdurer, elle serait contrainte de l'appeler en paiement des dettes de la société ARTELANO, en vertu du cautionnement précité ;

Considérant que par acte d'huissier de justice en date du 04 février 2009, Monsieur [P] [H] a fait citer HSBC France et la société DESIGN CAPITAL en référé devant le président du tribunal de commerce de Paris pour l'audience du 28 avril 2009, en demandant qu'il soit ordonné à la société DESIGN CAPITAL PLC, sous astreinte de 300€ par jour de retard à compter du 3ème jour suivant la date à laquelle l'ordonnance sera rendue, de se substituer à lui dans les engagements de caution consentis au profit de la Banque Populaire le 31 octobre 1992 et de HSBC le 14 décembre 2007 ;

Considérant que par lettre recommandée avec accusé de réception en date du même jour, la société DESIGN CAPITAL a informé la banque de ce qu'elle avait formé une demande de réparation le 28 janvier 2009 en application de la garantie de passif ; que cette demande portait sur le paiement de la somme de 93.060,83€ ;

Considérant que le 3 mars 2009, la société HSBC a mis en demeure Monsieur [P] [H] de lui payer la somme de 44.500,00 € outre les intérêts sur cette somme au taux de 5,90% à compter du 28 avril 2009, en sa qualité de caution de la société ARTELANO défailante dans le remboursement du prêt qui avait fait l'objet d'un jugement de redressement judiciaire rendu le 30 décembre 2008 par le tribunal de commerce de PARIS ;

Considérant que le même jour la banque a déclaré sa créance entre les mains de Maître [F], mandataire judiciaire ;

Considérant que par acte extrajudiciaire en date du 22 avril 2009, Monsieur [P] [H], dûment autorisé par ordonnance du 21 avril 2009 a fait également citer HSBC France et la société DESIGN CAPITAL en référé pour l'audience du 28 avril 2009 pour faire interdiction à la banque HSBC France de verser une quelconque somme à la société DESIGNCAPITAL PLC au titre de la garantie à première demande, subsidiairement, d'ordonner à la banque HSBC France de verser la somme revendiquée par la société DESIGN CAPITAL PLC entre les mains de tel séquestre qu'il lui plaira de désigner, et ce jusqu'à l'intervention d'une décision définitive au titre de l'instance au fond actuellement pendante devant le tribunal de commerce de PARIS ;

Considérant que le juge des référés a, par ordonnance rendue le 28 avril 2009, donné acte à la SA HSBC France de ce qu'elle n'avait pas convenance et s'opposait en l'état à libérer Monsieur [P] [H] de son engagement de caution, donné acte à la SA HSBC France de ce que la libération de Monsieur [P] [H] de son engagement de caution supposait le paiement à la SA HSBC France de la somme de 45.355,98 euros, arrêtée au 28 avril 2009, plus intérêt au taux de 5,90 % l'an jusqu'à parfait paiement, donné acte à la SA HSBC France de ce qu'il ne peut que s'en rapporter à justice pour le surplus, donné acte à la SA BANQUE POPULAIRE- RIVES DE PARIS, anciennement dénommée BICS BANQUE POPULAIRE, du fait qu'elle a libéré Monsieur [P] [H] de son acte de caution depuis le 09 juillet 2008, pris acte qu'à cette date aucune créance n'était due par Monsieur [P] [H], donné acte de ce qu'elle s'en remettait à justice sur les autres demandes formées par Monsieur [P] [H], fait défense à la SA HSBC France, à titre conservatoire, de procéder à tout paiement d'une quelconque somme au titre de la garantie à première demande, jusqu'à ce qu'il en soit autrement ordonné par décision de justice devenue définitive ou d'accord entre les parties, dit n'y avoir lieu à référé et a renvoyé l'affaire à l'audience collégiale pour qu'il soit statué au fond ;

Considérant que suivant exploit du 05 mai 2009 délivré après une ordonnance du 04 mai 2009 l'autorisant à assigner en référé d'heure à heure, la société DESIGNCAPITAL a fait citer Monsieur [P] [H] et HSBC France en référé devant le Président du tribunal de commerce de Paris pour, essentiellement, voir prononcer la rétractation de l'ordonnance du 21 avril 2009 par laquelle il a fait défense à la SA HSBC France d'effectuer un paiement au titre de la garantie à première demande, de condamner la société HSBC France dès lors à lui payer, dès le prononcé de l'ordonnance, la somme de 93.060,83€ ;

Considérant que la société DESIGNCAPITAL s'est désistée à l'audience de ses demandes ; que par ordonnance de référé rendue en formation collégiale le 11 mai 2009, il a été donné acte à la société DESIGNCAPITAL de son désistement d'instance et d'action, Monsieur [P] [H] a été débouté de sa demande de dommages et intérêts pour procédure abusive, et la société DESIGNCAPITAL a été condamnée à payer à Monsieur [P] [H] la somme de 5.000 € et celle de 2.500 € à la société HSBC FRANCE sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Considérant que par jugement rendu le 20 janvier 2010, le tribunal de commerce de Paris a, notamment, débouté la société DESIGN CAPITAL de ses demandes et lui a interdit de formuler quelque demande que ce soit au titre de la garantie de passif émise par HSBC le 22/2/2008, condamné la société DESIGN CAPITAL à payer à Monsieur [H] 10.000 € à titre de dommages-intérêts, débouté Monsieur [P] [H] de sa demande de mainlevée de caution formée contre HSBC France, ordonné à la société DESIGNCAPITAL de consigner la somme de 45.355,98 € arrêtée au 28 avril 2009, correspondant au prêt de 80.000,00 € accordé en date du 14 décembre 2007 par la société HSBC France majorée des intérêts calculés au taux de 5,90 % l'an jusqu'à parfait paiement, entre les mains d'un séquestre qui libérera le montant des sommes payées par Monsieur [P] [H] sur présentation d'une quittance établie par la société HSBC France en référence à ce prêt et à son engagement de caution ;

Considérant que la société DESIGNCAPITAL a interjeté appel du jugement ;

Considérant que par ordonnance du 12/10/2010, le magistrat de la mise en état a ordonné la radiation du rôle de l'affaire au visa de l'article 526 du code de procédure civile;

Considérant que par jugement rendu le 14 juin 2011, le tribunal de commerce de PARIS a ouvert la liquidation judiciaire de la SA ARTELANO ;

Considérant que par acte extrajudiciaire en date du 25 mai 2012, Monsieur [P] [H] a fait citer HSBC France devant le tribunal de grande instance de Paris pour voir la banque condamner à lui payer la somme de 41.037,45 € à titre de dommages intérêts en raison des fautes commises par elle, et celle de 15.000,00 € à titre de dommages- intérêts pour préjudice moral et d'ordonner la compensation avec les sommes pouvant être dues par lui ;

Considérant que c'est dans ces circonstances et conditions qu'est intervenu le jugement déféré ;

- sur la mainlevée de la caution et la demande en paiement de la société HSBC

Considérant que Monsieur [H] expose que préalablement à la cession d'actions, il s'est rapproché à plusieurs reprises du directeur de l'agence [Établissement 1] afin de lui présenter les futurs dirigeants-acquéreurs, de modifier les signatures et d'obtenir l'assurance de la mainlevée de l'ensemble de ses engagements de caution afin qu'il soit substitué par les

dirigeants de la nouvelle structure acquisitive ; que c'est ainsi qu'a été expressément inséré au sein du contrat de cession d'actions un article 3.3 qui prévoyait que l'acquéreur s'engageait à le libérer de ses engagements de caution et à le contre garantir, ce que la banque pouvait d'autant moins ignorer que dans le cadre de la cession d'actions elle a renoncé expressément à se prévaloir de la clause d'exigibilité anticipée insérée dans l'engagement de prêt du 14 décembre 2007, objet du présent litige, dans le cas d'une cession de tout ou partie du capital social de la société ARTELANO, débitrice principale ; qu'elle a en outre également souscrit, en application du projet de cession et afin de faire suite à une demande des acquéreurs, une garantie bancaire à première demande au profit de la société DESIGN CAPITAL, ce qui a impliqué une communication du projet de l'acte de cession avant signature ; qu'il insiste sur le fait que dans le cadre de cette communication du projet de l'acte de cession, la société HSBC, qui a accepté la cession et renoncé irrévocablement au remboursement anticipé du prêt, ne s'est pas opposée à une substitution de caution et n'a jamais manifesté son désaccord avant et après la signature de l'acte de cession ; qu'il fait valoir que par courrier du 7 avril 2008, il s'est vu libéré par la société HSBC de trois engagements de caution souscrits les 23 juin 1995, 26 août 1998 et 25 mai 2004 au bénéfice de la société ARTELANO en garantie de concours à court terme et que la société BANQUE POPULAIRE RIVES DE PARIS l'a libéré de son engagement de caution par courrier en date du 9 juillet 2008 ; que ces deux banques ont donc bien considéré que les acquéreurs de la société ARTELANO présentaient des garanties de solvabilité suffisantes puisqu'elles ont régularisé des mainlevées expresses pour quatre cautions sur cinq et parallèlement augmenté l'autorisation de découvert par 4 accordée aux nouveaux propriétaires de la société ARTELANO immédiatement après la cession ; qu'il n'existait aucune raison d'écarter l'un des cautionnements qu'il avait donné de ce processus de mainlevée, tous les cautionnements étant de même nature ; qu'il ajoute qu'après la signature de l'acte de cession, il n'a pas reçu au sujet de ce cautionnement les informations annuelles prévues par la loi ; qu'il prétend que la société HSBC FRANCE a omis involontairement de mentionner le dernier acte de caution dans son courrier du 7 avril 2008 ; que ce courrier constitue un commencement de preuve par écrit de cette volonté de mainlevée, commencement de preuve confirmé par les éléments précédemment décrits et qu'il ya lieu de débouter HSBC de sa demande ; que subsidiairement, il invoque les fautes commises par la banque ; qu'il reproche tout d'abord à la banque d'avoir pratiqué une rétention dolosive d'information et d'avoir manqué à ses obligations de conseil et d'information ; qu'il estime que préalablement à la cession d'actions précitée du 22 février 2008, elle ne lui aurait pas dit qu'elle s'opposerait à la substitution des engagements de caution et qu'elle ne le libérerait pas de son engagement de cautionnement du 14 décembre 2007 et lui aurait laissé penser que cette substitution ne poserait pas de problème ; que par la suite, alors qu'elle connaissait la situation obérée de la société ARTELANO quelques mois plus tard, elle l'avait tue afin de conserver indûment le bénéfice de l'engagement de caution précité et l'avait ainsi privé de toute possibilité d'action préalable efficace à l'égard des dirigeants de la société DESIGN CAPITAL qui s'étaient engagés à reprendre ses engagements de caution souscrits au profit de la société ARTELANO ;

Considérant que HSBC rappelle qu'elle n'a pas donné mainlevée de l'engagement de caution de Monsieur [P] [H] et que le contrat de cession ne lui est pas opposable ; qu'elle affirme n'avoir commis aucune faute ;

Considérant que Monsieur [P] [H] a cédé ses actions dans la société ARTELANO à la société DESIGN CAPITAL Plc, société de droit anglais, le 22 février 2008, le prix de 925.927,90 € ; que le contrat de cession a été établi par un conseil juridique, FIDAL, en dehors d'HSBC France ; qu'il a été conclu entre la société DESIGNCAPITAL et les consorts [H], et les actionnaires de la SA ARTELANO ; que la banque n'est pas partie à l'acte ; que seul l'acquéreur s'est engagé à libérer Monsieur [P] [H] de son engagement de caution et à le contre garantir ; que la banque n'a pas souscrit un tel engagement ;

Considérant que la circonstance que la banque ait eu connaissance de la cession, qu'elle ait consenti une garantie à première demande pour financer la garantie de passif, en ayant obtenu, de la part de Monsieur [H], une déclaration de gage de son compte d'instruments financiers de même moment, qu'elle ne se soit pas opposée à une substitution de caution, n'est pas de nature à faire naître à sa charge une obligation personnelle et positive de donner mainlevée des

dots engagements de caution ;

Considérant en tout état de cause qu'il appartenait à Monsieur [P] [H] de s'assurer que l'acquéreur de ses actions, la société DESIGNCAPITAL, et ses dirigeants, le libérerait effectivement de ses engagements de caution ;

Considérant qu'il n'est pas démontré que Monsieur [H] et / ou la société DESIGN CAPITAL ait demandé à la banque la mainlevée de l'engagement de caution du 14 décembre 2007, ce qui leur appartenait de faire, la banque n'ayant pas à prendre l'initiative de faire transférer l'engagement de caution sur la tête des nouveaux dirigeants sociaux de la société ARTELANO ;

Considérant qu'à supposer même que la banque ait renoncé à user de son droit d'exiger le remboursement anticipé du prêt consenti à la société en date du 14 décembre 2007, ce fait n'a pas pour conséquence inéluctable l'engagement pris par elle d'accorder la mainlevée des garanties du-dit prêt ;

Considérant que l'on ne saurait déduire de l'octroi d'une autorisation de découvert temporaire de 250.000€ à la société ARTELANO, immédiatement après la cession, la volonté de la banque de renoncer à la caution de Monsieur [H] devenue inutile ;

Considérant qu'il ne peut être sérieusement contesté que la banque n'a pas donné mainlevée à Monsieur [P] [H] de l'engagement de caution litigieux ; que la cessation de ses fonctions par le dirigeant social et la cession de ses titres ne met pas fin aux obligations du cautionnement qu'il a conclu pour une durée déterminée, peu important que le créancier ait connaissance de ces éléments ;

Considérant que l'engagement de caution litigieux ne figure pas au nombre des cautionnements figurant dans la lettre du 07 avril 2008 HSBC France dont Monsieur [P] [H] a été libéré ;

Considérant que par jugement du 20/6/2010, le tribunal de commerce de Paris a refusé de décharger Monsieur [H] de son engagement de caution ;

Considérant que Monsieur [H] ne démontre aucune faute imputable à la banque ; que la banque n'était tenue à aucune obligation d'information ou de conseil à son égard concernant la mainlevée du cautionnement litigieux et n'a dissimulé aucune information puisqu'elle a simplement rédigé un document aux termes duquel il est clairement indiqué qu'elle ne donnait pas mainlevée du cautionnement litigieux qui n'était pas mentionné à l'acte ; que Monsieur [H] ne démontre aucune négligence, imprudence, légèreté blâmable imputable à la banque dont il ne prouve pas qu'elle avait sur la situation financière de son acquéreur des renseignements que lui même vendeur, aurait ignorés ;

Considérant que le jugement déféré sera confirmé en ce qu'il a dit qu'il n'y avait pas lieu à donner mainlevée du cautionnement et à débouter la banque de sa demande en paiement ; que Monsieur [H] sera débouté de toutes ses demandes de ces chefs ;

Considérant que Monsieur [H] soutient qu'il n'a jamais reçu l'information annuelle prévue par l'article L 313-22 du Code Monétaire et Financier, de sorte que la banque est déchue de son droit à percevoir les intérêts échus depuis l'origine et que tous les règlements effectués par le débiteur principal doivent être imputés sur le capital ; qu'il expose que selon la mise en demeure que lui a adressée le 3 mars 2009 la société HSBC, il lui a été réclamé une somme de 44.500,00 € correspondant au capital restant dû au jour du jugement rendu le 30 décembre 2008 par le tribunal de commerce de PARIS plaçant la société ARTELANO en redressement judiciaire, outre des intérêts de retard au taux de 5,90 % à compter du jugement déclaratif, ce qui signifie que le crédit d'un montant initial de 80.000,00 € a été remboursé du 2 février 2008 au 2 décembre 2008, et que la banque a perçu 11 échéances à 3.542,05 € soit 38.962,55 €; qu'il prétend que selon la règle prévue par le texte précité il y a lieu de soustraire la somme versée par le débiteur soit 38.962,55€ de celle de 80.000 € pour aboutir à la somme de 41.037,45 € qui peut seule lui être réclamée ;

Considérant que la banque rappelle qu'elle a déclaré sa créance, au titre du prêt du 14 décembre 2007, à hauteur de 44.500,00 € outre les intérêts de retard au taux de 5,90% depuis le jugement déclaratif et jusqu'à parfait paiement, que sa créance a été admise dans les termes de la déclaration et que Monsieur [H] a lui-même en sa qualité de caution, déclaré une créance de même montant ; qu'elle prétend que Monsieur [H] doit la somme de 44.500,00 € + intérêts au taux de 5,90 % l'an à compter du 3 mars 2009, soit arrêtée au 13 novembre 2012 la somme de 54.217,95 € + intérêts au taux de 5,90 à compter du 14 novembre 2012 jusqu'à parfait paiement ; qu'elle indique qu'elle a versé aux débats la lettre d'information annuelle adressée à Monsieur [P] [H] le 25 février 2009, sans avoir pu retrouver les autres ; qu'ensuite par lettre recommandée avec accusé de réception en date du 3 mars 2009, elle lui a rappelé son engagement en qualité de caution personnelle et solidaire en garantie du contrat de prêt accordé à la société ARTELANO pour un montant de 96.000 euros et l'a mis en demeure d'avoir à payer la somme de 44.500 Euros correspondant au montant de la créance que HSBC France a déclaré au passif de la société ARTELANO au titre du prêt ; qu'elle demande la confirmation de la disposition du jugement qui a condamné Monsieur [H] à lui payer la somme de 44.500 € en principal, augmentée des intérêts au taux légal depuis le 3 mars 2009 ;

Considérant que selon l'article L 313-22 du code monétaire et financier, ' les établissements de crédit ayant accordé un concours financier à une entreprise, sous la condition du cautionnement par une personne physique ou une personne morale, sont tenus au plus tard avant le 31 mars de chaque année de faire connaître à la caution le montant du principal et des intérêts, commissions, frais et accessoires restant à courir au 31 décembre de l'année précédente au titre de l'obligation bénéficiant de la caution, ainsi que le terme de cet engagement. Si l'engagement est à durée indéterminée, ils rappellent la faculté de révocation à tout moment et les conditions dans lesquelles celle ' ci est exercée.

Le défaut d'accomplissement de la formalité prévue à l'alinéa précédent, emporte, dans les rapports entre la caution et l'établissement tenu à cette formalité, déchéance des intérêts échus depuis la précédente information jusqu'à la date de communication de la nouvelle information.

Les paiements effectués par le débiteur principal sont réputés, dans les rapports entre la caution et l'établissement, affectés prioritairement au règlement principal de la dette' ;

Considérant que la banque verse aux débats une unique lettre d'information annuelle en date du 25/2/2009, qui est ainsi

rédigée : 'Monsieur, nous avons l'honneur de vous rappeler que vous avez accepté de garantir les obligations de notre client : ARTELANO SA à concurrence des montants ci-dessus indiqué (acte du 2/1/2008 de 96.000€) jusqu'au 2/1/2010. Ce montant est augmenté des frais, commissions, et accessoires sauf si l'engagement que vous avez consenti a été donné pour un montant forfaitaire, incluant déjà ces commissions, frais et accessoires. Nous vous informons qu'à la date du 31 décembre dernier, les obligations garanties étaient les suivantes : prêts : capital restant dû après paiement de l'échéance de décembre 44.500€, intérêts commissions, frais et accessoires mémoire, autres : néant . Si l'acte que vous avez signé le prévoit, vous disposez de la faculté de révoquer votre engagement à tout moment par lettre recommandée avec accusé de réception adressée à l'agence tenant le compte du client et ce moyennant un délai de préavis dont la durée est également indiquée dans l'acte de caution. Toutefois nous attirons votre attention sur le fait que dans cette hypothèse, votre engagement ne cessant que pour l'avenir, vous demeurez tenu des obligations du client à la date de prise d'effet de la révocation jusqu'à complet remboursement' ;

Considérant que la seule lecture de cette lettre démontre qu'elle n'est pas conforme aux exigences légales ; qu'au surplus la banque , qui ne produit que la copie de la lettre, ne démontre pas son envoi ;

Considérant d'autre part que l'information est due jusqu'à l'extinction de la dette et qu'il n'est pas allégué que la banque l'aurait fournie ;

Considérant qu'il se déduit de ce qui précède que l'information requise n'a pas été fournie et que dès lors, d'une part, la banque est déchue de son droit aux intérêts échus depuis l'origine et que tous les versements effectués par le débiteur principal doivent s'imputer sur le principal ;

Considérant ainsi que c'est à juste titre que Monsieur [H] soutient qu'il ne peut lui être réclamé le principal dû à la date d'ouverture du redressement judiciaire, ce qui représente le montant de la créance déclarée, mais qu'il faut, pour calculer sa dette, soustraire du montant du prêt tous les versements réalisés par le débiteur ;

Considérant que la banque ne conteste pas avoir perçu la somme de 38.962,55 €, ce qui représente 11 échéances d'un montant de 3542,05€ ; que cette somme doit être déduite du montant du prêt 80.000 € ;

Considérant qu'il s'ensuit que Monsieur [H] est redevable de la somme de (80.000€ - 38.962,55€) 41.037,45€ ; que les intérêts au taux légal seront dûs sur cette somme à compter de la mise en demeure du 3 mars 2009 ;

Considérant que le jugement déféré sera infirmé sur le quantum de la créance de la banque ;

Considérant que Monsieur [P] [H] ajoute qu'il s'est prévalu du caractère définitif du jugement rendu le 20 janvier 2010 et a sollicité par courrier recommandé avec accusé de réception du 13 octobre 2012, la mainlevée du nantissement et la

cession des SICAV nanties lui appartenant afin que le produit soit viré sur son compte courant n° 0789 486 8356 ouvert dans les livres de la société HSBC France ; qu'il a réitéré sa demande par courrier recommandé avec accusé de réception en date du 30 octobre 2012, sans succès ; que le 13 novembre 2012, la société HSBC FRANCE, lui a signifié qu'elle n'entendait pas donner suite à sa demande au motif qu'il était stipulé que la garantie de passif perdurait en cas de procédure en cours et qu'elle relevait, dans le texte d'une assignation en responsabilité délivrée à son encontre par Monsieur [P] [H], qu'il existait des procédures en cours engagées par la société DESIGN CAPITAL visant à mettre en jeu cette garantie, procédures dont elle ignorait l'existence ; qu'il soutient que la banque fait preuve de mauvaise foi puisque pour que la garantie de passif joue la procédure ou la réclamation devait être dénoncée à la banque qui était parfaitement informée des procédures qui se sont conclues par le jugement en date du 20 janvier 2010 rendu par le tribunal de commerce de PARIS dont elle ne pouvait ignorer qu'il était devenu définitif depuis le 12 octobre 2012 ; qu'il reproche à la banque d'avoir usé de rétorsion en conservant la somme de 114.011,85 €, et de l'avoir puni pour l'avoir assigné en responsabilité, de l'avoir contraint à saisir le juge des référés afin de voir contraindre, sous astreinte, la société HSBC FRANCE à exécuter l'ordre de vente des instruments financiers figurant dans le compte gagé ouvert dans les livres de la société HSBC FRANCE et à verser sans délai à ce dernier le produit de cession de ces valeurs ; que la banque s'est exécutée le 5 février 2013 ; qu'il soutient que du 13 octobre 2012 au 5 février 2013, il a subi un trouble de jouissance en étant privé de l'utilisation d'une somme de 114.011,85 € ce qui l'autorise à solliciter des intérêts de retard sur la somme non restituée de 114.011,85€, au taux légal majoré de cinq points, soit la somme de $[114.011,85 \text{ €} \times 5,71\% : 365 \text{ jours} \times 79 \text{ jours}] + [114.011,85 \text{ €} \times 5,04\% : 365 \text{ jours} \times 36 \text{ jours}] = [1.409,03 \text{ €} + 566,75 \text{ €}] = 1.975,78 \text{ €}$; qu'il réclame enfin l'indemnisation de son préjudice moral à hauteur de 50.000 € ;

Considérant que la banque explique que Monsieur [H] avait écrit dans son assignation introductive d'instance qu'il a fait délivrer à HSBC France en paiement de dommages et intérêts le 25 mai 2012 que la partie du prix de cession de l'entreprise devant lui revenir était toujours gelée en raison des procédures engagées par la Société DESIGN CAPITAL visant à mettre en jeu la garantie à première demande souscrite au moment de la cession et qu'elle a cru qu'une nouvelle procédure avait été engagée, sans qu'elle en ait été informée ; que Monsieur [H] ne l'a pas détrompée et n'a pas répondu à ses lettres mais l'a assignée en référé ; qu'à ce moment là elle a fait réaliser la vente des titres dans les meilleurs délais, le 30 janvier 2013, et le virement sur le compte LCL de Monsieur [P] [H] a été effectué le 5 février 2013 ;

Considérant que les premiers juges ont exactement jugé que la banque, qui était partie à l'instance qui a abouti au jugement du 20 janvier 2010, savait que depuis le 13 octobre 2012, il était définitivement interdit à la société de formuler une quelconque demande au titre de la garantie de passif et que le seul préjudice indemnisable dont justifiait Monsieur [P] [H] consistait dans le retard mis par la banque dans le paiement de la somme de 114.011,85€ ;

Considérant que ce préjudice a été suffisamment indemnisé par les intérêts moratoires du 13 octobre 2012 au 5/2/2013 ; que la majoration du taux de 5 points n'est aucunement justifiée ;

Considérant que Monsieur [H] ne démontre aucune autre faute de la banque en lien avec les préjudices invoqués ;

Considérant notamment que la cour vient de dire que la banque pouvait se prévaloir du cautionnement du 14 décembre 2007 et que sa demande en paiement était fondée ; que la banque a été autorisée par ordonnance du 12 février 2013 du juge de l'exécution de Paris, que Monsieur [H] n'a pas contestée, à pratiquer une saisie conservatoire sur le compte de Monsieur [H] ; que cet acte ne peut être considéré comme fautif ;

Considérant que le jugement déféré sera confirmé sur ces points et que Monsieur [H] doit être débouté de ses demandes indemnitaires ;

Considérant que Monsieur [H], qui succombe pour l'essentiel et sera condamné aux dépens qui comprendront les frais de la saisie conservatoire de la créance et de sa conversion à intervenir en saisie attribution, ne peut prétendre à l'octroi de sommes sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ; que l'équité commande au contraire qu'il soit condamné à ce titre à payer la somme de 3.000 € à la banque ;

Considérant que les dispositions du jugement relatives aux frais irrépétibles et aux dépens seront confirmées ;

PAR CES MOTIFS

Infirmes le jugement déféré uniquement sur le quantum de la condamnation mise à la charge de Monsieur [P] [H], le confirme pour le surplus,

Statuant du chef infirmé et y ajoutant,

Condamne Monsieur [P] [H] à payer à la société HSBC FRANCE la somme de 41.037,45€ avec intérêts au taux légal à compter de la mise en demeure du 3 mars 2009, et celle de 3.000€ au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Rejette toutes autres demandes des parties,

Condamne Monsieur [P] [H] aux dépens d'appel qui comprendront les frais de la saisie conservatoire de la créance et sa conversion à intervenir en saisie attribution qui seront recouverts conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT