

Audience publique du premier février deux mille dix-huit

Numéro 43387 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Alain THORN, premier conseiller,
Danielle SCHWEITZER, premier conseiller,
Josiane STEMPEL, greffier.

E n t r e

A.) , demeurant à (...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 31 août 2015,

comparant par Maître Claude DERBAL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

la société anonyme **B.)** , établie et ayant son siège social à (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître Michel SCHWARTZ, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par contrat signé le 16 janvier 2004, la société anonyme B.) S.A. (ci-après « la Banque ») a accordé à la société à responsabilité limitée C.) S.à r.l., (ci-après « C. ») une ligne de crédit numéro 448/04, plafonnée à 50.000 euros et utilisable sur le compte courant IBAN (...).

En date du 12 février 2009, la Banque a accordé à C.) un prêt à hauteur de 30.000 euros.

Afin de garantir la ligne de crédit et le prêt bancaire, A.) , associé et gérant de ladite société, s'est porté caution solidaire et indivisible de C.) pour le remboursement desdits engagements.

Par convention du 11 juin 2009, la ligne de crédit a été portée à 100.000 euros.

Il est précisé, dans cette même convention, que la dette en résultant sera garantie par le cautionnement d'A.) et que la convention viendra à échéance le 25 janvier 2010.

Ce dernier a signé ladite convention et y a apposé la mention manuscrite de son approbation.

Par deux contrats, signés respectivement le 12 février et le 11 juin 2009, le défendeur a accordé des nantissements relatifs, le premier, au contrat de prêt, à hauteur de 30.000 euros, et le second, à l'ouverture de crédit en compte courant, à hauteur de 50.000 euros.

Cependant, il est précisé, dans chacun des deux contrats, que le nantissement accordé servira à garantir « *tous engagements (...) généralement quelconques de la société C.) S.A. envers la B.) S.A.* ».

Par courrier adressé le 5 mars 2010 à l'appelant, la Banque l'a informé de la « *prolongation de l'ouverture de crédit* » jusqu'au 25 avril 2010.

Ladite ligne de crédit n'a pas été renouvelée au-delà du 25 avril 2010.

En raison des défauts de remboursement de C.) , tant dans le cadre de la ligne de crédit que dans le cadre du prêt, en dépit de plusieurs relances et d'une mise en demeure, et du défaut de paiement d'A.) , en dépit d'une mise en demeure, la Banque a résilié le contrat d'ouverture de crédit ainsi que le contrat de prêt par lettre recommandée datée du 21 juillet 2011.

C.) a été déclarée en état de faillite par jugement rendu le 24 août 2012.

Par exploit d'huissier de justice du 7 septembre 2012, la Banque a assigné A.) , devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, afin de l'entendre condamner à lui payer, en sa qualité de caution indivisible et solidaire, les montants restant dus après exécution des nantissements.

La Banque réclamait au défendeur les montants suivants :

- la somme en principal et intérêts de 34.416,37 euros, représentant le solde en principal et intérêts de la ligne de crédit n°448/04 et du prêt n°1186467500, au jour de leur dénonciation, le 21 juillet 2011, somme à majorer :

- des intérêts au taux conventionnel de 9% l'an prévu par l'article 5 du contrat d'ouverture de crédit, sinon avec les intérêts au taux légal, calculés sur le montant de 11.659,89 euros à partir du 21 juillet 2011, sinon à partir de la demande en justice jusqu'à solde,
- des intérêts au taux conventionnel de 7,5% l'an prévu par l'article 5 du contrat de prêt n°1186467500, sinon avec les intérêts au taux légal, calculés sur le montant de 18.905,72 euros à partir du 21 juillet 2011, date de dénonciation du prêt, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde,

- la somme de 1.617,11 euros (2% de 80.855,95 euros) à titre de dommages et intérêts fixés forfaitairement conformément à l'article 6 du contrat d'ouverture de crédit, avec les intérêts au taux légal à partir du 21 juillet 2011, date de la dénonciation du crédit, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde,

- la somme de 1.890,57 euros (10% de 18.905,72 euros) à titre de dommages et intérêts fixés forfaitairement conformément à l'article 6 du contrat de prêt, ceci avec les intérêts au taux légal à partir du 21 juillet 2011, date de la résiliation du contrat de prêt, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde,

- la somme de 575 euros à titre de frais administratifs exposés dans le cadre des rappels, relances et mises en demeure adressés à la partie assignée pour l'amener à payer le solde du contrat de prêt contracté par la société C.) ,

- une indemnité de procédure de 1.500 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Selon la Banque, au jour de la dénonciation de la relation bancaire, la ligne de crédit aurait présenté un solde débiteur de 80.855,95 euros et le prêt bancaire un solde débiteur de 18.905,72.- euros.

La demanderesse se prévalait du cautionnement et des nantissements accordés par le défendeur en relation avec le prêt et la ligne de crédit.

Concernant la ligne de crédit, la Banque précisait qu'elle avait été ouverte par contrat signé le 16 janvier 2004 pour une durée d'à peu près une année, devant expirer le 22 janvier 2005, mais que celle-ci avait été stipulée renouvelable.

Aussi aurait-elle été renouvelée tacitement jusqu'à la signature de l'avenant, en date du 11 juin 2009.

L'avenant ferait clairement référence au contrat initial. Il ne pourrait donc pas être considéré comme un acte autonome.

Elle faisait valoir ensuite que la ligne de crédit avait été prolongée jusqu'au 25 avril 2010, suivant courrier du 5 mars 2010.

L'engagement à titre de caution consenti par A.) n'aurait comporté aucune limitation quant à la durée.

Selon la Banque, A.) serait tenu de garantir la dette de la société C.) pour une durée indéterminée, dans les limites des montants exigibles.

La dette devrait être fixée au jour de la dénonciation du compte courant.

A.) sollicitait le rejet de l'intégralité des prétentions de la Banque.

Selon le défendeur, la ligne de crédit accordée en 2004 à C.) était limitée à douze mois.

Il se serait porté caution à hauteur de 50.000 euros, et ce pour une durée limitée à douze mois.

Il contestait que la ligne de crédit ait pu être renouvelée et soulignait que son engagement comme caution était limité dans le temps aux douze mois stipulés dans la convention écrite initiale.

Il soutenait que la Banque avait exigé comme garantie pour la ligne de crédit que C.) lui verse un courrier de D.) , dans lequel ce dernier s'engagerait à effectuer les paiements des factures sur le compte courant de C.) , auprès de la demanderesse. Cependant, le compte n'aurait plus été alimenté avec les paiements de D.) , à partir du mois d'août 2010 et cela avec l'accord de la Banque. Celle-ci devrait dès lors assumer les conséquences financières de sa faute contractuelle.

A l'échéance de la ligne de crédit accordée initialement, soit le 22 janvier 2005, un découvert serait resté en compte. C.) aurait ensuite sollicité une nouvelle ligne de crédit, à hauteur de 100.000 euros. La

Banque y aurait consenti et la date d'échéance aurait été fixée au 25 janvier 2010.

La Banque aurait également exigé que le défendeur se porte caution pour ce nouveau contrat, mais celui-ci contestait s'être porté caution pour cette nouvelle ligne de crédit. La Banque resterait en défaut de rapporter la preuve de ce qu'il se serait porté caution pour le nouveau montant de 100.000 euros.

La créance affirmée par la Banque envers C.) ne le concernerait pas, puisque toutes les conventions seraient venues à expiration bien avant que la Banque exige le remboursement et qu'à ce moment-là, la relation bancaire se serait limitée à un simple découvert toléré sur le compte courant, et ce hors cadre contractuel.

A.) demandait, par reconvention, la condamnation de la Banque à lui payer le montant de 73.889,14 euros, augmenté des intérêts légaux à partir du 6 décembre 2011, sinon à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde, ladite somme ayant été selon lui, indûment débitée de son compte.

Par jugement rendu le 7 juillet 2015, le tribunal a décidé ce qui suit :

*« reçoit la demande en la forme,
la déclare partiellement fondée,
constate que le contrat de crédit en compte courant du 11 juin 2009 est arrivé à terme le 25 janvier 2010,
constate que le contrat de prêt du 12 février 2009 a été résilié par la société anonyme B.) S.A. en date du 21 juillet 2011 pour cause d'inexécution contractuelle,
condamne A.) à payer à la société anonyme B.) S.A. la somme de 11.659,89.- euros augmentée du taux conventionnel de 7% l'an à partir du 21 juillet 2011 jusqu'à solde,
condamne A.) à payer à la société anonyme B.) S.A. la somme de 18.905,72.- euros augmentée du taux conventionnel de 7,5% l'an à partir du 21 juillet 2011 jusqu'à solde,
condamne A.) à payer à la société anonyme B.) S.A. la somme de 1.890,57.- euros augmentée du taux d'intérêt légal à partir du 21 juillet 2011 jusqu'à solde,
condamne A.) à payer à la société anonyme B.) S.A. la somme de 60.- euros,
condamne A.) à payer à la société anonyme B.) S.A. la somme de 500.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,
déclare la demande reconventionnelle d'A.) recevable en la forme mais non fondée, la rejette. »*

Pour statuer ainsi, le tribunal a considéré, en ce qui concerne la ligne de crédit, par rapport à laquelle le défendeur s'était porté caution à hauteur de 50.000 euros, que le contrat du 16 janvier 2004 avait expiré le 22 janvier 2005, qu'un nouveau contrat autonome s'était formé le 11 juin 2009, par rapport auquel le défendeur s'était porté caution à hauteur de 100.000 euros et que ce contrat était venu à échéance le 25 janvier 2010 et n'avait pas été renouvelé, à défaut de clause de renouvellement. Il a considéré que tant l'ouverture de crédit en compte courant que le contrat de prêt du 12 février 2009 à hauteur de 30.000 euros avaient été résiliés à bon droit par la Banque suivant courrier du 21 juillet 2011, C.) n'ayant pas payé les mensualités prévues contractuellement. Le tribunal a retenu en outre que les deux nantissements accordés par le défendeur étaient destinés à garantir tous les engagements généralement quelconques de C.) envers la Banque.

Le tribunal a alloué à la Banque les sommes réclamées en principal. Quant aux montants accessoires, il a fait application des conventions signées en 2009.

Concernant la faute reprochée à la Banque par le défendeur, la juridiction du premier degré a estimé que la condition du paiement des factures adressées à D.) sur le compte courant figurant dans le contrat d'ouverture de crédit en compte courant du 16 janvier 2004, n'avait pas été reprise dans le contrat du 11 juin 2009 de sorte que la demande reconventionnelle n'était pas fondée.

Par exploit d'huissier de justice du 21 juillet 2015, la Banque a fait signifier ledit jugement à A.) .

Par exploit d'huissier de justice du 31 août 2015, ce dernier en a régulièrement relevé appel.

L'appelant demande à la Cour de réformer le jugement entrepris, de le décharger de l'intégralité des condamnations prononcées à son encontre et de condamner l'intimée à lui payer la somme de 73.889,14 euros avec les intérêts légaux à compter du 6 décembre 2011 jusqu'à solde, conformément aux termes de sa demande reconventionnelle formée en première instance.

Selon l'appelant, C.) et la B.) auraient conclu successivement des conventions écrites indépendantes, de durée limitée, la dernière convention venant à expiration le 25 avril 2010.

Une garantie devrait être limitée à la convention de crédit pour laquelle elle a été expressément accordée et cesserait à l'expiration de cette convention en tant qu'accessoire de celle-ci.

L'appelant estime ne plus avoir garanti les dettes de C.) ni au moment de la dénonciation de la relation bancaire, soit le 21 juillet 2011, ni au moment du non renouvellement de la dernière ouverture de crédit, soit le 25 avril 2010.

L'appelant fait, en particulier, grief aux juges de première instance d'avoir considéré que la convention d'ouverture de crédit du 11 juin 2009 avait été prolongée jusqu'au 25 avril 2010.

Selon l'appelant, après la survenance du terme contractuel prévu dans la convention du 11 juin 2009, à savoir le 25 janvier 2010, la Banque aurait simplement accordé, de manière tacite, à C.) ce que la Banque qualifierait elle-même de « *facilité exceptionnelle et provisoire* » de crédit en compte courant par courrier du 5 mars 2010.

Cette facilité de crédit ne serait pas couverte par les garanties accordées par l'appelant dans le cadre des conventions initiales.

L'appelant n'aurait pas à garantir le solde ayant existé au moment où la convention de ligne de crédit serait venue à échéance, soit le 25 janvier 2010, ni au moment du non renouvellement de la dernière ouverture de crédit, soit le 25 avril 2010, étant donné, selon l'appelant, que la Banque n'a mis fin aux relations contractuelles avec la société C.) qu'en date du 21 juillet 2011 et qu'« *aussi longtemps que le compte courant est ouvert, il n'existe aucune dette ou créance entre parties* ».

L'appelant reproche encore au tribunal de ne pas avoir tenu compte de la faute de la Banque consistant dans le fait par celle-ci d'avoir accepté que C.) cesse d'alimenter son compte avec les paiements des factures adressées à D.) .

Enfin, l'appelant demande également à la Cour de faire droit, par réformation du jugement entrepris, à sa demande reconventionnelle tendant à la condamnation de la Banque à lui payer la somme susmentionnée de 73.889,14 euros, outre les intérêts légaux à compter du 6 décembre 2011, date d'une mise en demeure, estimant que la Banque l'a débité de ce montant de manière unilatérale et arbitraire.

La partie intimée, quant à elle, constate que l'appelant se limite à critiquer le jugement entrepris en ce qui concerne la condamnation intervenue en raison du cautionnement accordé par l'appelant pour garantir le remboursement de la ligne de crédit et que les sommes au

payement desquelles il a été condamné pour avoir cautionné les engagements issus du contrat de prêt ne donnent lieu à aucune critique de sa part. Elle en conclut que l'appelant accepte le jugement dont appel pour ce qui concerne les sommes dont la Banque a été reconnue créancière au titre du contrat de prêt.

L'intimée demande la confirmation du jugement entrepris sur ce point, sauf en ce qui concerne les frais administratifs, au sujet desquels elle demande que la condamnation soit portée au montant de 800 euros.

La Banque estime avoir été en droit de faire jouer le cautionnement pour obtenir le remboursement de l'intégralité du solde de la ligne de crédit encore exigible au jour de la dénonciation de la relation bancaire (21 juillet 2011), soit la somme en principal de 80.855,95 euros, ce montant étant inférieur au plafond du cautionnement qui était de 100.000 euros et inférieur également au solde restant dû au 25 janvier 2010, date à laquelle le cautionnement aurait expiré selon les juges de première instance.

La Banque précise qu'elle réclame actuellement un solde inférieur au montant de 80.855,95 euros, étant donné qu'elle s'est servi des sommes bloquées sur les deux comptes nantis pour les affecter au remboursement de la ligne de crédit, et cela à concurrence de 69.196,06 euros.

Il resterait, par conséquent, un solde en principal de 11.659,89 euros.

Il conviendrait d'augmenter ce montant en principal de deux accessoires de la dette, à savoir, premièrement, des intérêts de retard au taux conventionnel de 9 (=7 + 2) % l'an, prévus par l'article 5 du contrat d'ouverture de crédit du 16 janvier 2004 et, deuxièmement, de la somme de 1.617,11 euros, correspondant à 2% du solde exigible au jour de la dénonciation de la relation contractuelle, à titre de dommages et intérêts fixés forfaitairement conformément à l'article 6 du contrat d'ouverture de crédit, cette réparation étant à allouer avec les intérêts au taux légal à compter du 21 juillet 2011, jour de la dénonciation des relations contractuelles.

A cet égard, l'intimée fait valoir que c'est à tort que le tribunal a considéré que le contrat du 16 janvier 2004 étant venu à expiration et l'avenant du 11 juin 2009 étant un contrat autonome, les garanties susmentionnées n'auraient pas à intervenir alors qu'elles trouveraient leur source dans une convention expirée.

L'intimée donne à considérer que l'intitulé même de la convention du 11 juin 2009, à savoir « *avenant* », indique qu'il s'agit d'un acte se rattachant à un acte préexistant qu'il modifie.

L'avenant conclu en l'espèce ferait clairement référence au contrat d'ouverture de crédit du 16 janvier 2004.

Il ne ferait pas de doute que, dans l'esprit des parties, et sous réserve des nouvelles conditions particulières détaillées dans l'acte du 11 juin 2009, la ligne de crédit accordée à C.) restait régie par les conditions générales figurant dans la convention d'ouverture de crédit du 16 janvier 2004.

En conséquence, la Banque forme régulièrement appel incident et demande à la Cour de lui allouer les montants accessoires (intérêts conventionnels et indemnité forfaitaire conventionnelle) mentionnés ci-dessus.

Quant à la demande reconventionnelle formée par A.) tendant au remboursement des sommes qu'il estime avoir été arbitrairement débitées de son compte courant personnel en vue de leur affectation au remboursement des dettes de C.) , la Banque soutient que ce transfert n'a rien d'arbitraire puisqu'il correspond à l'exécution des deux nantissements constitués par l'appelant sur l'intégralité des dettes dont C.) serait reconnue débitrice envers la Banque outre que le montant réclamé par l'appelant adverse serait inexact puisque le transfert en question aurait porté sur 69.196,06 euros et non sur 73.889,14 euros.

Quant à la faute reprochée à la Banque au sujet de l'acceptation du non paiement des factures destinées à D.) sur le compte sous lequel fonctionnait la ligne de crédit, l'intimée fait valoir que la condition dont se prévaut l'appelant faisait partie des conditions particulières stipulées lors de la mise en place de la ligne de crédit initiale en 2004 et que, dans l'avenant du 11 juin 2009, de nouvelles conditions particulières ont été stipulées, dans lesquelles la clause litigieuse ne figure plus, les nouvelles conditions particulières remplaçant celles stipulées en 2004.

D'autre part, la Banque aurait été dans l'impossibilité de connaître l'état des relations entre C.) et D.) et encore moins d'influer sur celles-ci. Elle aurait donc été dans l'impossibilité de savoir si la cessation des paiements sur le compte bancaire de C.) auprès de l'intimée, postérieurement au mois de juillet 2010, était liée à la cessation des relations avec D.) ou au fait que D.) aurait cessé de virer les montants facturés sur le compte sous lequel fonctionnait la ligne de crédit, ce que la Banque n'aurait en tout cas jamais accepté.

Outre que la Banque n'aurait donc pas à se reprocher la moindre faute, il y aurait lieu de constater que la partie adverse ne quantifie nullement le dommage qui en serait résulté.

Appréciation de la Cour

Aux termes d'un contrat d'ouverture de crédit daté du 16 janvier 2004, conclu sous le numéro de référence 448/04 (cf. pièce n° 3 de la farde de Me Schwartz), l'intimée a accordé à C.) une ouverture de crédit de 50.000 euros, utilisable en compte courant.

En ce qui concerne la durée du crédit, il est stipulé, en caractère gras, à la page 2, sous l'article 4, ce qui suit :

« Durée: du 22.01.2004 au 22.01.2005 (renouvelable) ».

Un peu en dessous de cette stipulation, il est précisé, également en caractères gras, que le crédit est accordé moyennant la garantie constituée par la « Caution solidaire et indivisible de Monsieur A.) ».

L'article 5 indique clairement que le crédit est accordé pour une durée non limitée puisqu'il stipule que « *le crédit est consenti pour une durée indéterminée* ».

Si l'article 5 contient une indication quelque peu divergente de celle contenue à l'article 4, il y a lieu d'interpréter les stipulations citées ci-dessus en ce sens que les parties ont entendu s'engager pour une durée non limitée à un an, mais renouvelable par tacite reconduction, du 22 janvier de chaque année au 22 janvier de l'année suivante.

La Cour constate que l'appelant a signé ce même document contractuel et qu'il y a porté la mention manuscrite de son engagement en tant que caution solidaire et indivisible avec précision des montants garantis, mais sans aucune précision quant à la durée de son engagement en tant que caution.

Dans un document contractuel daté du 11 juin 2009, qualifié par les parties contractantes d'« *avenant* » et se référant expressément à l'« *ouverture de crédit n° 448/04* » du 16 janvier 2004 (cf. pièce n° 5 de la farde de Me Schwartz), C.) s'est vu accorder une augmentation du crédit, au montant de 100.000 euros, avec « *échéance* » au 25 janvier 2010.

Ce même document contractuel qui mentionne la caution de l'appelant comme garantie de l'augmentation de crédit est également revêtu de la

signature de l'appelant, laquelle est accompagnée de la mention manuscrite « *bon pour accord* ».

La validité de ce cautionnement n'est pas contestée.

L'avenant du 11 juin 2009 confirme l'interprétation énoncée plus haut, selon laquelle l'ouverture de crédit n° 448/04 a été renouvelée d'année en année, par tacite reconduction, de 2005 à 2009.

Aux termes de l'article 2039 du Code civil : « *La simple prorogation du terme accordée par le créancier au débiteur principal, ne décharge point la caution qui peut, en ce cas, poursuivre le débiteur pour le forcer au paiement.* »

La caution n'est donc pas libérée par la prorogation du terme et, encore moins, par le renouvellement tacite à l'échéance. Il en est ainsi à moins que la caution ne se soit engagée que pour un temps déterminé.

A l'arrivée du terme, la caution dont l'engagement n'est pas limité dans le temps peut seulement poursuivre le débiteur principal pour le contraindre à payer ou lui procurer décharge de son cautionnement (cf. Req. 10.03.1938, D.H. 1938, 292 ; Nouveau Répertoire Dalloz, tome 1er, v° Cautionnement, n° 52 ; R.P.D.B., tome 1^{er}, v° Cautionnement, n° 443 et s.).

S'il est vrai qu'après la signature de l'avenant, aucun document contractuel signé par les deux parties au litige n'a prorogé expressément ni le contrat d'ouverture de crédit (augmenté à 100.000 euros) ni l'engagement de la caution au-delà de la date d'échéance contractuelle du 25 janvier 2010, il ressort des documents contractuels cités ci-dessus que l'engagement de la caution n'était pas limité à une durée déterminée.

Par ailleurs, force est de constater que l'appelant n'a jamais déclaré mettre fin à son engagement en tant que caution ni soutenu être délié de son engagement à ce titre, avant la date de la résiliation des relations contractuelles par la Banque, suivant lettre recommandée avec demande d'avis de réception du 21 juillet 2011, et qu'il n'est pas davantage établi ni même soutenu que la Banque l'aurait déchargé de son engagement.

L'obligation de paiement de la caution subsiste au-delà de la date d'expiration du cautionnement pour les sommes devenues exigibles avant celle-ci.

Ainsi que le relèvent à juste titre l'intimée et la juridiction du premier degré, le montant dû à l'échéance contractuelle du 25 janvier 2010, soit 99.198,90 euros, s'élevait à un montant nettement supérieur au montant dû à la date du 25 avril 2010, soit 80.855,95 euros, date du terme fixé par la Banque dans sa lettre du 5 mars 2010 (cf. pièce n° 6 de la farde de Me Schwartz) portant « *prolongation de l'ouverture de crédit n° 448/04* ».

Il s'ensuit que la Banque est en droit de se prévaloir du cautionnement accordé par l'appelant pour obtenir paiement de la somme en principal de 80.855,95 euros, due par la société C.) , au titre de la ligne de crédit.

L'appelant ne discute pas la décision des juges de première instance concernant la portée des deux contrats de nantissement en ce qu'elle retient qu' « *il n'y a pas lieu de faire de différence entre les deux contrats de nantissement puisqu'ils ont vocation à garantir toutes les dettes de la société C.) et non pas uniquement le contrat spécifique* » (prêt, ligne de crédit), eu égard au fait qu'il est expressément stipulé dans les deux contrats que les sommes nanties garantissent « *tous engagements éventuels généralement quelconques* ».

La somme de 69.196,06 euros (et non 73.889,14 euros) faisant l'objet du nantissement ayant été régulièrement affectée au remboursement du montant réclamé au titre de la ligne de crédit, il reste un montant de 11.659,89 (= 80.855,95 – 69.196,06) euros que l'intimée est en droit de réclamer à l'appelant en vertu du cautionnement.

Si l'appelant demande à être déchargé de « *l'intégralité des condamnations prononcées à son encontre* », il ne formule cependant aucune critique à l'encontre du jugement déféré pour ce qui concerne la condamnation intervenue du chef du cautionnement résultant du contrat de prêt conclu en date du 12 février 2009, ainsi que la partie intimée le relève à juste titre.

L'intimée demande à la Cour de confirmer le jugement entrepris concernant le solde du prêt (18.905,72 euros) et la clause pénale (1.890,57 euros), mais sa réformation concernant le montant alloué au titre des frais administratifs.

Il résulte des explications de l'intimée et d'une pièce versée en cause (cf. pièce n° 29 de la farde de Me Schwartz) que les frais administratifs de recouvrement s'élèvent à 800 euros et non à 60 euros.

Il y a partant lieu de faire droit à ce volet de l'appel incident.

En ce qui concerne les montants qualifiés par la Banque d' « *accessoires de la dette* », au sujet desquels celle-ci relève appel incident, il convient de rappeler que l'avenant est un acte portant modification d'un acte antérieur, dont il laisse subsister les conditions pour autant que celles-ci restent étrangères à la modification.

L'article 4 du contrat d'ouverture de crédit régit les « *conditions d'intérêts, de commissions et de frais de banque* ».

Aussi les stipulations de l'article 4 précisant ces conditions sont-elles relatives au taux, à la durée, à la commission et aux garanties du crédit accordé.

Il s'agit là très exactement des conditions qui figurent dans l'avenant du 11 juin 2009, sous la rubrique « *Nouvelles Conditions* ».

A défaut de stipulation contraire contenue dans cet avenant, il y a partant lieu de retenir que les autres stipulations, et notamment celles relatives aux intérêts conventionnels de retard et à l'indemnité forfaitaire, prévues aux articles 5 et 6 du contrat d'ouverture de crédit, signé le 16 janvier 2004, ont continué à s'appliquer après la conclusion de l'avenant du 11 juin 2009.

Les montants réclamés au titre d'accessoires de la dette par la Banque sont justifiés eu égard aux articles 5 et 6 du contrat d'ouverture de crédit de sorte qu'il y a lieu de faire droit à la demande afférente, par réformation du jugement déféré.

En ce qui concerne la demande reconventionnelle, c'est à tort que l'appelant soutient que l'intimée aurait commis une faute en débitant, de façon arbitraire, la somme de 69.196,06 euros (et non 73.889,149 euros) de son compte personnel, puisque ledit montant a été transféré vers le compte de C.) (cf. pièce n° 20 de la farde de Me Schwartz) en application des nantissements régulièrement constitués suivant contrats conclus respectivement les 12 février et 11 juin 2009 entre l'appelant et l'intimée (cf. pièces n° 7 et 12 de la même farde), lesquels étaient toujours en vigueur au moment du transfert en cause.

D'autre part, le reproche que l'appelant adresse à la Banque d'avoir omis d'exiger que les sommes facturées à D.) et payées par ce dernier continuent d'alimenter le compte de l'appelant auprès de l'intimée est dépourvu de fondement.

En effet, la condition, dite spéciale, relative aux paiements de D.) sur le compte sous lequel fonctionnait la ligne de crédit, figure sur la demande d'ouverture de crédit en compte courant, datée du 16 janvier

2004 (cf. pièce n° 3 de la farde de Me Schwartz) et cette condition n'a plus été reprise dans l'avenant du 11 juin 2009, dont les nouvelles conditions spéciales se sont substituées aux anciennes, à la différence des conditions générales qui n'ont pas cessé de s'appliquer aux relations contractuelles.

Cette condition ne faisait donc plus partie intégrante des conditions contractuelles après l'entrée en vigueur de l'avenant.

Il s'y ajoute que l'intimée pouvait difficilement s'informer sur l'évolution des relations entre C.) et D.) , et qu'il lui eût été impossible d'imposer à D.) de recourir aux services de C.)

Dans ces conditions, l'appelant reste en défaut de démontrer l'existence d'une faute dans le chef de l'intimée.

Le jugement entrepris est donc à confirmer en ce qu'il a déclaré la demande reconventionnelle non fondée.

A.) conclut à l'obtention d'une indemnité de procédure de 3.000 euros pour la première instance, par réformation de la décision entreprise, et de 3.000 euros pour l'instance d'appel.

La Banque conclut à l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500 euros pour la première instance, par réformation du jugement dont appel, et de 3.500 euros pour l'instance d'appel et demande le remboursement des frais et honoraires d'avocat, d'un montant de 9.167,24 euros, sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil.

Comme l'appelant succombe à l'instance et devra partant supporter les dépens, il y a lieu de rejeter sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour les deux instances.

Eu égard à l'issue du litige, il serait inéquitable de laisser une partie des frais non compris dans les dépens à charge de l'intimée.

Il convient d'allouer à l'intimée une indemnité de procédure de 1.000 euros pour la première instance, par réformation de la décision attaquée, et une indemnité de procédure d'un montant identique pour l'instance d'appel.

Comme la Banque reste en défaut de démontrer une faute dans le chef de l'appelant dans l'exercice de son droit d'agir en justice, elle est à débouter de sa demande en remboursement des frais et honoraires d'avocat basée sur les articles 1382 et 1383 du Code civil.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel principal,

le dit non fondé et en déboute,

reçoit l'appel incident,

le dit partiellement fondé,

réformant,

condamne A.) à payer à la société anonyme B.) les intérêts, au taux conventionnel de 9 % l'an, sur la somme de 11.659,89 euros,

condamne A.) à payer à la société anonyme B.) la somme de 1.617,11 euros au titre d'indemnité conventionnelle forfaitaire avec les intérêts au taux légal, à compter du 21 juillet 2011 jusqu'à solde,

condamne A.) à payer à la société anonyme B.) une indemnité de procédure de 1.000 euros pour la première instance,

confirme le jugement entrepris quant au surplus,

condamne A.) à payer à la société anonyme B.) une indemnité de procédure de 1.000 euros pour l'instance d'appel,

dit non fondée la demande en remboursement des frais et honoraires d'avocat formée par la société anonyme B.) ,

condamne A.) aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Me Michel SCHWARTZ sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Eliane EICHER, président de chambre, en présence du greffier Josiane STEMPEL.