

Texte pseudonymisé

**Avertissement:** Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt civil

**Audience publique du 23 février deux mille cinq**

Numéro 26952 du rôle.

Composition:

Eliette BAULER, président de chambre;  
Julien LUCAS, premier conseiller;  
Marie-Anne STEFFEN, conseiller;  
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

**PERSONNE1.)**, demeurant à D-(...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice HUISSIER DE JUSTICE1.) de (...) en date du 5 juillet 2002,

comparant par Maître AVOCAT1.), avocat à la Cour, demeurant à (...),

e t :

**la société anonyme BANQUE1.) LUXEMBOURG**, anciennement BANQUE1.) Luxembourg S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit HUISSIER DE JUSTICE1.) du 5 juillet 2002,

comparant par Maître AVOCAT2.), avocat à la Cour, demeurant à (...).

---

### **LA COUR D'APPEL :**

Reprochant à la BANQUE1.) International d'avoir failli à ses obligations de conseil, d'information et de diligence en lui conseillant d'investir son argent en des marchés à terme, PERSONNE1.) a assigné le 12 juillet 1996 la prédite banque devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour obtenir la condamnation de la défenderesse au paiement de la somme de 27.170.069.- francs.

Par jugement du 21 octobre 1999, le tribunal a admis la défenderesse à prouver par témoins qu'elle n'avait pas failli à ses diverses obligations.

Par jugement du 24 janvier 2002, rendu suite aux enquêtes, le tribunal a rejeté la demande comme non fondée, tout en condamnant le requérant au paiement d'une indemnité de procédure de 1.000.- euros.

Par exploit d'huissier du 5 juillet 2002, PERSONNE1.) a relevé appel des deux jugements.

Il reproche à la banque, tout comme en première instance, d'avoir failli à ses obligations de conseil et d'information en lui proposant d'investir son argent dans des marchés à terme, à savoir « FONDS1.) et FONDS2.) » sans le rendre attentif aux risques inhérents à ces opérations. Il estime que l'obligation de conseil implique une information sur l'opportunité de l'investissement envisagé et s'impose même en dehors d'une demande préalable du client. Elle ajoute que le cas échéant, le professionnel doit non seulement dissuader le client d'agir comme il l'entendait mais même refuser une mission qui lui est demandée. Cette obligation vaut tant pour les relations pré-contractuelles que pour les relations contractuelles. La banque aurait dû inciter l'appelant de cesser toutes opérations sur les marchés à terme et de s'orienter vers d'autres formes de placement moins risquées.

Il ajoute que la banque a de même failli à son obligation de diligence. Elle aurait dû se comporter tout au long de l'exécution du contrat comme un bon professionnel placé dans les mêmes circonstances de temps et de lieu et

veiller à ce qu'il ne dépasse pas ses capacités financières, au lieu de lui faire crédit de façon inconsidérée.

PERSONNE1.) reproche finalement à la banque d'avoir compensé les pertes réalisées par les opérations spéculatives avec les dépôts effectués par lui au début des relations contractuelles. Il ajoute que les opérations spéculatives constituent des dettes de jeu illicites.

Pour ce qui est du jugement du 21 octobre 1999, l'appelant conclut au rejet de l'offre de preuve de la banque, qui ne serait ni pertinente ni concluante. Le tribunal aurait de même dû écarter les témoins proposés par la banque par application de l'article 6 (1) de la Convention Européenne des droits de l'homme. Les témoins avaient en outre un intérêt à l'issue du litige alors qu'ils devaient déposer sur leur propre comportement.

Il conclut à la condamnation de la banque au paiement de la somme de 673.528,41.- euros avec les intérêts à partir de la mise en demeure du 27 février 1996 jusqu'à solde.

L'intimée conteste la version des faits donnée par l'appelant. Ce dernier n'était pas profane en matière de marchés à terme et il dirigeait lui-même le volume de ses investissements sans suivre les conseils et avertissements qui lui étaient constamment donnés par les employés de la banque. Concernant l'obligation de conseil, la banque expose qu'aucun conseil n'a été demandé par l'appelant. Elle n'a d'autre part pas à se soucier constamment sur les choix qui s'offrent au client pour gérer son portefeuille. Se basant sur les déclarations des témoins, elle déclare s'être acquittée de ses obligations de conseil, d'information, de diligence et prudence.

Elle conclut au rejet de l'exception de jeu invoquée par l'appelant, les marchés à terme tombant dans le champ d'application de la loi du 21 juin 1984. Elle demande d'autre part le maintien des dépositions des témoins et conclut à la confirmation des jugements attaqués.

Quant aux faits, il est renvoyé aux développements faits dans l'acte d'appel et dans les conclusions de la banque du 10 décembre 2002.

Concernant la responsabilité du banquier, doctrine et jurisprudence admettent depuis de nombreuses années le principe de non-gérance ou de non-immixtion, d'après lequel l'établissement de crédit n'a pas à intervenir dans les affaires de leurs clients. Ce principe est basé sur le respect de la vie privée : chacun est maître de ses affaires et les gère comme bon lui semble. Ce principe non contestable trouve toutefois une limite dans l'existence de certaines obligations à charge du banquier normalement diligent. Dans le cadre de la gestion d'un patrimoine ou d'un portefeuille, donné en l'espèce, que la gestion soit assurée directement par le particulier ou par la banque, le

banquier a l'obligation générale de privilégier l'intérêt du client. Dès le début des relations contractuelles, il doit vérifier l'identité du client, évaluer sa compétence professionnelle et s'informer sur sa situation financière, son expérience en matière d'investissement et surtout l'objectif poursuivi.

Si la banque n'est pas investie d'un mandat de gestion écrit et ne dispose donc d'aucune liberté pour acheter et vendre, elle doit néanmoins conseiller le client et le mettre en garde contre les risques de telle ou telle opération. Les obligations pesant sur le banquier non gestionnaire se limitent à un devoir d'information et de conseil.

L'information porte sur les conditions du service sollicité ; il s'agit de donner des renseignements sur la nature, les types d'opérations et de marchés ainsi que sur les frais et commissions. Le conseil par contre va plus loin et consiste en un avis sur l'opportunité du service et des opérations envisagées par le client. L'obligation en question consiste surtout en une mise en garde ; il s'agit d'un conseil négatif, de ne pas faire, accompagné de l'explication des dangers ou inconvénients encourus si le conseil n'est pas suivi.

Cette double obligation, qui n'est que de moyens, n'existe qu'à partir du début des relations contractuelles entre parties, ce qui exclut, comme l'ont dit les premiers juges, toute faute dans le chef de la banque pendant la phase précontractuelle, lorsque PERSONNE1.) avait simplement ouvert un compte auprès de l'intimée. Il est d'autre part admis que l'étendue de l'obligation de conseil, de loin la plus importante, dépend directement des compétences du client, selon qu'il est averti ou non.

Avant de se prononcer sur le respect ou non par la banque des obligations à sa charge, la Cour examine le problème de la recevabilité des témoignages.

D'après la jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'homme, le principe de l'égalité des armes implique l'obligation d'offrir à chaque partie une possibilité raisonnable de présenter sa cause, y compris ses preuves, dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à ses adversaires. Ce principe fut respecté en l'espèce. L'appelant a en effet pu présenter librement les faits se trouvant à la base de son action, à savoir qu'il a ouvert un compte auprès de l'intimée, qu'il y a transféré une somme d'argent appréciable, qu'il s'est livré pendant plusieurs mois avec le concours de la banque à des opérations de spéculation à haut risque et qu'il a perdu l'intégralité de sa fortune. Tous ces faits sont établis par des pièces. Refuser à la banque d'établir par témoins que les reproches lui adressés par l'appelant ne sont pas fondés équivaldrait à la priver de la possibilité de présenter sa cause et constituerait une atteinte à l'article 6 (1) de la Convention. PERSONNE1.) avait la possibilité de faire entendre des témoins de son choix afin de contrecarrer les déclarations des employés de la banque. Il ne l'a pas fait ce qui laisse présumer qu'il a à

suffisance pu présenter sa cause. Il suit de ces développements que les premiers juges ont à raison entendu les employés de la banque, non parties à l'instance, comme témoins.

Il ressort à suffisance des déclarations des témoins entendus les 14 décembre 1999 et 25 janvier 2000 que la banque a dès le début des relations contractuelles existant entre parties satisfait à ses obligations d'information et de conseil. Il est renvoyé pour le détail à la motivation du jugement du 24 janvier 2002, que la Cour adopte. Il ressort d'autre part de ces dépositions que l'appelant n'était pas profane en la matière et connaissait dès le départ les risques encourus par les placements opérés. On ne saurait ériger en faute le fait de la banque d'avoir continué à exécuter les ordres de placement donnés par PERSONNE1.) dans la mesure où l'intéressé était un investisseur averti et qu'il fut à de multiples reprises rendu attentif aux risques inhérents aux opérations pratiquées.

En ce qui concerne l'exception de jeu invoquée par l'appelant, les marchés à terme réalisés par lui ne constituent pas un jeu ou pari prohibé de sorte que la banque a à raison opéré la compensation entre les positions débitrices et créancières du compte courant de l'intéressé.

Il suit de l'ensemble des développements qui précèdent que l'appel laisse d'être fondé.

L'appelant sollicite l'octroi d'une indemnité de procédure de 3.500.- euros. Cette demande est à rejeter au vu du sort qui sera réservé à l'appel.

#### **PAR CES MOTIFS :**

la Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, le magistrat chargé de la mise en état entendu en son rapport oral,

reçoit l'appel en la forme,

le dit non fondé,

confirme les jugements attaqués,

rejette la demande de l'appelant en allocation d'une indemnité de procédure,

condamne PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître AVOCAT2.), avocat à la Cour qui la demande, exposant en avoir fait l'avance.