

Jugement civil no 42 / 09 (XIe chambre)

Audience publique du mardi, 17 février 2009

Numéro 76944 et 77893 du rôle

Composition :

Monique HENTGEN, vice-président
Marie-Anne MEYERS, juge,
Carole BESCH, juge,
André WEBER, greffier.

I. (76944)

ENTRE

A.), demeurant à D-(...), (...),

demanderesse aux termes d'un exploit d'assignation de l'huissier de justice Jean-Lou THILL de Luxembourg du 1^{er} août 2002,

comparant par Maître Gerry OSCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

ET

la société **BQUE1.)** S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

défenderesse aux fins du prédit exploit Jean-Lou THILL,

comparant par Maître Janine BIVER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

II. (77893)

ENTRE

la société **BQUE1.)** S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

demanderesse en intervention aux termes d'un exploit d'assignation de l'huissier de justice Pierre KREMMER de Luxembourg du 10 octobre 2002,

comparant par Maître Janine BIVER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

ET

A.), demeurant à D-(...), (...), ayant repris l'instance introduite à l'encontre de **B.**), décédée en date du 11 février 2005,

défenderesse sur intervention aux termes d'un exploit d'assignation de l'huissier de justice Pierre KREMMER de Luxembourg du 10 octobre 2002,

comparant par Maître Gerry OSCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

LE TRIBUNAL

Où **A.**), par l'organe de son mandataire Maître Lara Mota Arada, en remplacement de Maître Gerry Osch, avocat constitué, demeurant à Luxembourg,

Où la société **BQUE1.)** S.A., par l'organe de son mandataire Maître Edouard Delosch, en remplacement de Maître Janine Biver, avocat constitué, demeurant à Luxembourg,

Vu les ordonnances de clôture de l'instruction du 21 janvier 2009.

Par exploit d'huissier du 1er août 2002, enrôlé le 13 septembre 2002 sous le numéro 76944, **A.**) a fait donner assignation à la société anonyme **BQUE1.)** à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, aux fins de s'entendre condamner à payer à la partie requérante la somme de 706.988,39 € sinon subsidiairement la somme de 675.833,66 € ou tout autre montant même supérieur à déterminer par le tribunal ou à dire d'expert, avec les intérêts légaux à partir du 5 mai 2000 sinon à partir de la demande en justice jusqu'à solde ainsi qu'une indemnité de procédure de 5.000.-€

Par exploit d'huissier du 10 octobre 2002, enrôlé le 30 octobre 2002 sous le numéro 77893, la société anonyme **BQUE1.)** a fait donner assignation à **B.)** aux fins d'intervenir dans le prédit litige et aux fins de l'entendre condamner à tenir la demanderesse sur intervention quitte et indemne de toute condamnation en principal, intérêts, frais et accessoires pouvant intervenir à son encontre dans le cadre de la demande principale.

Dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il y a lieu de joindre les deux rôles pour y statuer par un seul et même jugement.

Par acte de reprise d'instance signifié le 10 avril 2007 au mandataire de la société **BQUE1.)**, **A.**) a, en sa qualité d'héritière de feu sa mère **B.**), repris l'instance pendante devant ce tribunal sous le numéro 77893 du rôle.

Faits

Le 20 avril 1998, **A.)** a ouvert auprès de la Banque **BQUE2.)** un compte de dépôt de valeurs mobilières et de devises n° (...) afin de procéder à des opérations boursières. Le même jour elle a signé les conditions générales de la Banque, une déclaration de connaissance et d'acceptation des risques inhérents aux opérations boursières, une convention de poste restante et une convention de gage.

Aucun contrat de gestion de fortune n'a été signé entre parties.

Toujours le 20 avril 1998, **B.)**, mère d'**A.)**, a reçu une procuration générale sur le compte d'**A.)**. Aux termes de l'article 2 de cette procuration, **B.)** disposait des pouvoirs les plus étendus sur le compte d'**A.)** et était notamment autorisée à effectuer des opérations boursières.

Afin de constituer le portefeuille et de procéder à l'acquisition des titres, **A.)** a procédé à des apports en numéraires et en valeurs mobilières s'élevant selon ses dires sur la période du 7 mai 1998 au 10 mars 2000 à un montant de 649.582,56 DEM, respectivement 386.929,67 DEM.

Le 7 mai 1999 la Banque a accordé à **A.)** un crédit de 1.000.000.- CHF pour lui garantir plus de flexibilité dans les opérations boursières. La convention de crédit n'a pas été signée par **A.)**, mais la ligne de crédit a été utilisée pleinement par **B.)** pour effectuer les opérations boursières.

Fin octobre 1999 le compte d'**A.)** a accusé un découvert de 2.500.000.- DEM. Par courrier du 29 octobre 1999 **B.)** a été mise en demeure de régulariser la situation de compte jusqu'au 28 février 2000 par adoption d'une politique de vente et de prudence. Le découvert a été résorbé en février 2000.

En janvier 2000, dans le cadre de la fusion de la Banque **BQUE2.)** avec la société **BQUE1.)**, le Groupe **BQUE1.)** a procédé à la réactualisation des coefficients de valorisation de l'ensemble des titres de ses clients.

Par courrier du 27 janvier 2000 la Banque a informé **A.)** de la modification des coefficients de valorisation avec effet immédiat.

En mars 2000, le compte n° (...) a accusé à nouveau un découvert. Par courrier recommandé du 23 mars 2000 envoyé à **A.)** à l'adresse de la Banque en vertu de la convention de poste restante, **A.)** a été mise en demeure de combler entièrement le découvert de 2.800.000.- DEM jusqu'au 3 avril 2000, faute de quoi la Banque procéderait à la réalisation du gage. Une copie de ce courrier a été envoyée par fax à **A.)**, laquelle conteste cependant l'avoir reçu.

Par courrier du 28 mars 2000 envoyé à l'adresse de la Banque et par fax du même jour, la Banque a rappelé à **A.)** que suivant les conditions générales et le contrat de gage, la Banque avait le droit de procéder à la réalisation du gage après un délai de 8 jours après mise en demeure. La Banque a insisté sur la réalisation du gage à partir du 3 avril 2000 au motif que les découverts tels que opérés en permanence par la personne disposant de la procuration sont inadmissibles.

Suite à cette mise en demeure, **B.)** a commencé à vendre des positions, mais a recommencé dès le 30 mars 2000 à procéder à de nouvelles opérations d'achat.

A partir du 14 avril 2000 la Banque a procédé à la réalisation du gage et à la vente forcée des titres. Après la réalisation du gage, le compte d'A.) enregistré toujours un solde débiteur de 177.517.- EUR selon la Banque, respectivement de 177.028,10 EUR selon A.).

Moyens et prétentions des parties

A.) fait valoir que la Banque lui transmettait régulièrement des récapitulatifs des valeurs sous forme de tableaux Excel. Disposant de cette information, A.), sur avis et conseils de son banquier, gestionnaire de portefeuille, aurait demandé à celui-ci de vendre ou d'acquérir certaines valeurs qu'on lui avait proposées. La Banque aurait par ailleurs accordé à A.) des crédits outrepassant les facultés de celle-ci. En février 2000 le compte aurait présenté un solde positif. Le 18 février 2000 la Banque aurait modifié unilatéralement et sans l'accord d'A.), les coefficients de valorisation de nombreux titres. Cette modification discrétionnaire et unilatérale des coefficients par la Banque aurait entraîné en date du 21 février 2000 un découvert en compte, lequel aurait été régularisé le 28 février 2000. A partir de mars 2000 la Banque n'aurait plus assuré une information régulière quant à la situation du compte et n'aurait plus assuré une gestion et une comptabilisation journalière et instantanée du portefeuille. Les 3, 4 et 7 avril 2000 A.) aurait tenté à de nombreuses reprises de contacter les gestionnaires de son compte afin de connaître l'état exact du portefeuille. Sous prétexte de l'absence de ses gestionnaires, la Banque aurait conseillé à A.) de ne plus céder d'actions ou de titres mais de procéder éventuellement à des échanges. Le 6 avril 2000 la Banque aurait informé A.) par téléphone que la situation du compte était stable. Le seul relevé d'information de situation de compte communiqué en date du 13 avril 2000 aurait été erroné alors qu'il comportait des valeurs dont A.) ne disposait plus. Le 14 avril 2000 alors que les cours des valeurs boursières étaient très bas et le 19 avril 2000 alors que les cours étaient encore plus bas, la Banque aurait procédé de sa propre initiative et malgré contestations d'A.) sur base des relevés erronés qui ne représentaient pas la situation actuelle et réelle du portefeuille, à la vente forcée de l'intégralité des valeurs en vertu du gage dont elle bénéficiait sous prétexte d'un découvert trop important en compte. Cette vente forcée aurait entraîné pour A.) la perte de toutes les valeurs en portefeuille et la Banque lui aurait en plus réclamé un solde débiteur.

Elle offre de prouver par témoins les faits suivants :

« que la dame B.) durant la période d'octobre 1998 à avril 2000, sans préjudice quant à une date plus exacte, avant de donner un ordre d'achat ou de vente de valeurs mobilières, demandait conseil au gestionnaire du compte tenu auprès de la Banque BQUE2.), quant à l'opportunité de l'opération et aux risques encourus, que partant, la dame B.) donnait effectivement des ordres d'achats et de ventes de valeurs mobilières au gestionnaire du portefeuille titres tenu auprès de la Banque BQUE2.) après avoir pris en considération les observations des conseillers en placements au service de la défenderesse, que les conseillers en placements de la Banque BQUE2.) et notamment le sieur C.) proposaient également les opérations boursières qu'ils jugeaient opportunes à la requérante, que la dame B.) a ainsi passé de nombreux ordres de bourses sur conseil des gestionnaires de son portefeuille titres, que de fait, le portefeuille titres de la requérante était composé de valeurs dont l'acquisition était le résultat d'opérations boursières ordonnées par la dame B.), mais également d'opérations boursières effectuées sur conseils des préposés de la Banque BQUE2.), que de surcroît, au courant du mois de février 2000, la Banque BQUE2.) a modifié unilatéralement et de manière substantielle les coefficients de valorisation de certaines valeurs composant le portefeuille de la requérante à la baisse,

que cette modification des coefficients a entraîné une modification de la situation du compte de la requérante, en ce que le solde du compte positif en date du 18.02.2000 pour un montant de 514.694.- DM est passé à un découvert de 626.700.- DM en date du 22.02.2000, que la modification des prédicts coefficients a entraîné de toute évidence une aggravation de la situation du compte de la requérante, qu'au surplus, durant la période de janvier 1999 à juillet 2000, la Banque **BQUE2.**) a changé 3 fois de personnel au sein du service gestion des titres, que le sieur **D.**), ancien salarié de la Banque **BQUE2.**) a fait observer à ses supérieurs qu'un tel changement n'était pas dans l'intérêt de la clientèle alors que la gestion des portefeuilles clients ne pouvait, dans ces conditions, être assurée avec efficacité, que la partie défenderesse a encore changé au courant du mois de mars 2000, sans préjudice quant à une date plus exacte, son logiciel de gestion de portefeuille en passant du système Reuter au système Bloomberg, que le prédit changement a engendré des difficultés de comptabilisation des valeurs durant une semaine, (voir l'attestation de Monsieur **D.**)), qu'en ayant pleine et entière connaissance de ces difficultés, la Banque **BQUE2.**) a pris la décision de réaliser le gage qu'elle détenait sur les valeurs de la requérante, qu'en outre, en date du 6 avril 2000, le sieur **E.**) a informé la dame **B.**) ainsi que son mandataire le sieur **F.**), que la situation de son compte était stable, que pourtant, en date du 06.04.2000, le sieur **G.**), assistant au service de la Banque, a signalé à ses supérieurs qu'il avait décelé des erreurs dans les imputations comptables du compte de la requérante, que le sieur **E.**), lui-même, a adressé un courrier électronique interne (E-Mail) au sieur **H.**) pour l'informer que des erreurs avaient été commises dans l'enregistrement des transactions du compte no (...) « **CPTÉ.** » tenu au nom de la dame **B.**), que de surcroît, en date du 14.04.2000, la dame **B.**) ainsi que son mandataire le sieur **F.**), ont proposé à la Banque de fournir les avoirs d'un autre compte dont la dame **B.**) était titulaire, au titre de garantie, que la requérante a notamment proposé de virer les avoirs et les valeurs dont elle disposait sur les comptes de la Banque **BQUE3.**) de (...) et de la **BQUE4.**) S.A. de Luxembourg à hauteur de la somme de 900.000 DM, que le sieur **H.**), en sa qualité de directeur de la Banque a catégoriquement rejeté cette proposition en présence de Monsieur **I.**), conseiller en investissement auprès de la Banque **BQUE2.**) (Anlageberater)».

A.) reproche à la Banque d'avoir manqué à son devoir d'information et de conseil, à ses obligations contractuelles quant à la réalisation du gage en ne la mettant pas en demeure par envoi recommandé de régulariser la situation du compte, à son obligation de résultat quant à la comptabilisation des valeurs et à son obligation de loyauté en procédant à la vente forcée des titres sans mise en demeure préalable et en ne réservant aucune suite à une proposition de régularisation de la cliente.

Elle évalue son préjudice à la somme de 706.988.-€ constituée de l'ensemble de ses apports pour un montant de 529.960,29 € ainsi que du découvert d'un montant de 177.028,10 € et subsidiairement à la somme de 675.833,66 € constituée de la perte sur les différentes valeurs constituant le portefeuille d'un montant de 498.805,56 € et du découvert de 177.028,10 €

La demande est basée principalement sur la responsabilité contractuelle et notamment sur les articles 1142 et suivants du code civil, pour non-respect de ses obligations contractuelles et de ses obligations de loyauté et de conseils, alors que la Banque a procédé arbitrairement et sans mise en demeure à la réalisation des valeurs gagées, subsidiairement sur l'article 1135 du même code pour manquement aux obligations d'informations, de loyauté et de conseils, et

plus subsidiairement sur la responsabilité pour faute et notamment sur les articles 1382 et 1383 du même code.

La Banque fait exposer qu'**A.)** s'est complètement désintéressée de la gestion de son portefeuille jusqu'au 8 mai 2000 où elle est venue pour la première fois récupérer son courrier après l'ouverture du compte le 20 avril 1998, et qu'elle s'est entièrement remise à la gestion discrétionnaire de sa mère **B.)**. **A.)** n'aurait jamais demandé la communication de récapitulatifs de valeurs, ni avis ou conseils, elle n'aurait pas posé d'ordres d'achat ou de vente, ni demandé des renseignements sur l'état exact du portefeuille. La Banque n'aurait jamais rien conseillé à **A.)**, n'aurait eu aucun contact téléphonique avec elle, ne lui aurait pas communiqué de tableaux Excel qui auraient été communiqués à **B.)** sur demande de celle-ci, et **A.)** n'aurait jamais formulé de contestations à l'égard de la vente forcée projetée.

La Banque insiste encore sur le fait qu'aucun contrat de gestion de fortune n'a été signé avec **A.)** et que **B.)** assurait exclusivement cette gestion, de sorte que le rôle de la Banque se limitait à exécuter les ordres posés par **B.)** qui suivait le marché boursier de très près. La Banque aurait parfois donné des conseils à **B.)** qui ne les aurait cependant suivis que s'ils correspondaient à ses propres idées d'investissement. **B.)** aurait toujours pleinement utilisé la ligne de crédit pour s'adonner à des opérations de spéculation à haut risque. Lorsque les cours de bourse auraient enregistré une importante chute au courant du mois de mars 2000, **B.)** se serait bornée à conserver son portefeuille en l'état malgré avertissements de la Banque. Suite à la mise en demeure, **B.)** aurait commencé à vendre des positions, mais aurait recommencé dès le 30 mars 2000, alors que le découvert n'avait pas été absorbé, à procéder à de nouvelles opérations d'achat. La Banque n'aurait pas procédé à la réalisation du gage le 3 avril 2000 mais aurait accepté de donner une chance aux conjoints **A.)** / **B.)** de résorber elles-mêmes le découvert. Dans les mesures où les marchés européen et asiatique auraient connu une évolution dramatique à partir du 14 avril 2000 et que le compte d'**A.)** aurait toujours essuyé un important découvert se situant en-dessous de la ligne de crédit, la Banque aurait été obligée de procéder à la vente forcée et de réaliser son gage afin d'éviter des pertes encore plus importantes. Après réalisation du gage, le compte aurait toujours enregistré un solde débiteur de 177.517 € ramenés début juillet 2000 à 169.119,93 €. Ce découvert aurait été résorbé par la suite en raison de l'évolution du marché boursier.

La Banque conteste toute faute dans son chef et tout lien de causalité entre le dommage allégué et les prétendues fautes. Elle conclut au débouté de la demande, subsidiairement à son exonération par le fait de la victime qui n'a pas surveillé l'état de son compte et a laissé faire à sa guise son mandataire sans demander des comptes à ce dernier, sinon par le fait du tiers consistant dans les agissements inconsidérés du mandataire qui, nonobstant les itératifs conseils de prudence et avertissements de la Banque, s'est lancée dans des opérations hasardeuses et risquées au détriment des intérêts de son mandant, titulaire du compte et propriétaire des avoirs inscrits en compte. Encore plus subsidiairement la Banque conteste les montants réclamés en principe et en quantum. Finalement, elle conclut à l'irrecevabilité de la demande sur base des articles 1382 et 1383 du code civil alors qu'il existe une relation contractuelle entre parties et sollicite l'allocation d'une indemnité de procédure de 5.000.-€

B.) soulève l'irrecevabilité de la demande en intervention pour libellé obscur au motif qu'il n'est pas précisé en quoi pourraient consister les fautes et négligences qui lui seraient prétendument imputables. Elle conclut encore au débouté de la demande en soutenant que les opérations boursières effectuées sur le compte d'**A.)** ne sont pas toutes le résultat des ordres donnés par **B.)** mais que de nombreuses opérations ont été effectuées sur conseils de la Banque. Elle conteste avoir donné des ordres de bourse inconsidérés et estime qu'il

appartenait à la Banque de la conseiller sur l'opportunité des transactions envisagées. Finalement, **B.**) sollicite une indemnité de procédure de 2.000.-€

En droit

Demande principale

La demande principale, introduite dans les forme et délai de la loi et non autrement critiquée sous ce rapport, est recevable.

Pour prospérer dans sa demande sur la base contractuelle, il appartient à la demanderesse de rapporter la preuve de l'inexécution ou de l'exécution défectueuse du contrat par la défenderesse, du préjudice et du lien de causalité.

A.) soutient que le fait générateur de son préjudice consiste en la faute de la Banque qui a réalisé le gage dont elle disposait sur les valeurs du portefeuille d'**A.)** en deux étapes et au moment où les cours boursiers étaient au plus bas, tout en ignorant les propositions concrètes de régularisation émises par **B.)**. Elle reproche encore à la Banque d'avoir réalisé le gage en prenant en compte une situation erronée du compte et en méconnaissant ses obligations relatives à la mise en demeure.

La Banque fait valoir qu'elle a réalisé le gage en conformité avec l'article 2 de la convention de gage et l'article 8 des conditions générales et que le fait de mettre à profit une clause contractuelle ou légale ne peut dégénérer en faute.

Afin d'apprécier si la Banque a rempli ses obligations contractuelles, il convient d'analyser tout d'abord les relations entre parties et les obligations en découlant dans le chef de la Banque.

Relations juridiques entre parties et obligations de la Banque

La Banque fait valoir que, aucune convention de gestion discrétionnaire du portefeuille n'ayant été signée entre **A.)** et la Banque, leur relation juridique s'analyserait en un simple contrat de dépôt sur lequel viendraient se greffer la convention de gage et le contrat de crédit.

A.) soutient que la Banque donnait des avis et conseils d'achat ou de vente de valeurs à **B.)** qui dépassaient le cadre du simple contrat de dépôt. Elle fait valoir qu'elle n'a jamais signé la convention de crédit de sorte que les mentions y contenues lui seraient inopposables.

Suivants contrats signés en date du 20 avril 1998, **A.)** et la Banque étaient liées par un contrat de dépôt, une convention de poste restante et une convention de gage. Suivant document du 7 mai 1999, elles étaient encore liées par une convention de crédit. En effet, même si ce document n'a pas été signé par **A.)**, il est constant que le crédit a été utilisé pleinement par **B.)** pour effectuer les opérations boursières.

Un contrat de gestion de compte ou de portefeuille de valeurs mobilières constitue un mandat salarié. Les pouvoirs du mandataire découlent d'une convention qui fixe leur étendue. Ceci étant dit, aucune disposition spéciale n'exige que le contrat de gestion de portefeuille soit constaté par écrit. Il y a dès lors lieu de se référer à l'article 1985 du code civil qui énonce que

le mandat peut être donné verbalement, mais que dans ce cas le droit commun de la preuve s'applique.

La pratique connaît essentiellement deux types de contrats de gestion, à savoir la gestion simple et la gestion discrétionnaire.

Dans la gestion simple ou libre, le client continue à gérer lui-même son compte en passant lui-même ses ordres. Il conserve donc les pouvoirs de décision concernant la gestion de son portefeuille. En pratique, très souvent, pour ce type de gestion, le client ne signe pas une convention de gestion proprement dite, mais se limite à ouvrir un compte auprès du banquier avec signature des conditions générales de la Banque. Les relations contractuelles avec le banquier s'analysent surtout en contrat de dépôt.

Sur ce contrat de dépôt peuvent - mais ne doivent pas nécessairement - se greffer un ou plusieurs mandats tendant à effectuer, pour le compte du client, des opérations d'acquisition, de vente et d'échange de valeurs mobilières. Il s'agit alors d'autant de contrats de mandat, régis par les articles 1984 et s. du code civil, qu'il y a d'opérations à effectuer. Le banquier, mandataire, reçoit les ordres de la part du client, mandant, et il est obligé de les exécuter fidèlement.

Les pouvoirs du banquier dépositaire chargé d'effectuer des opérations sur les valeurs déposées par le client peuvent également découler d'une convention qui fixe leur étendue. Il s'agit alors d'une convention-cadre, d'un mandat général, dans lequel s'inscrivent, pour chaque opération d'achat, de vente et d'échange, les différents ordres qui constituent autant de contrat de mandat. Un mandat général peut prévoir, p.ex., l'organisation de la collaboration entre le client et la Banque, comme les modalités de transmission des ordres du client, ou la rémunération du banquier pour ses services. (G. Ravarani, *La responsabilité civile des personnes privées et publiques*, 2^e éd., n° 532, 533)

Dans la gestion discrétionnaire, le client charge le gestionnaire de fortune de gérer en son nom et à ses propres risques et périls tout ou partie de son patrimoine et de passer tous les actes d'administration et de disposition qu'il jugera utiles. Un contrat spécifique de gestion est en principe conclu entre parties. Les relations entre le client et le gestionnaire de portefeuille s'analysent en contrat de mandat par lequel le client - mandant - confère au gestionnaire - mandataire - le pouvoir de passer des actes juridiques (achat, vente, échange etc.) en son nom et pour son compte. (G. Ravarani, *op. cit.*, n° 535)

En l'occurrence, il est constant qu'aucun contrat de gestion discrétionnaire n'a été signé entre parties, mais que **B.)** gérait le compte en vertu d'une procuration générale et passait elle-même des ordres. Même à admettre que **B.)** ait parfois discuté de ses idées d'investissement avec un gestionnaire de fortune de la Banque, il n'en demeure pas moins que la Banque n'a pas géré la fortune d'**A.)**, mais a uniquement exécuté les ordres reçus par **B.)**.

En acceptant et en exécutant les ordres du client, le banquier devient encore débiteur, à l'égard du client qui gère son patrimoine, d'une obligation de renseignement et de conseil. La jurisprudence est assez mal fixée concernant le contenu de cette obligation. On peut cependant tenir comme acquis qu'elle envisage l'étendue de l'obligation de renseignement et de conseil par rapport à deux critères.

Le premier tient à l'information proprement dite consistant à prévenir le client de certains événements et de certaines opérations en relation avec son portefeuille. Le banquier doit informer le client, d'une manière générale, des risques encourus dans les opérations spéculatives sur le marché à terme, il doit lui conférer la compréhension des mécanismes du marché et des risques du jeu boursier en général, ce afin que son choix soit effectué en pleine connaissance de cause. Dans un certain sens, il est tenu d'une obligation de conseil négative, de ne pas faire, englobant l'explication des dangers ou inconvénients encourus si le conseil n'est pas suivi. En revanche, il ne garantit ni la sécurité du placement, ni la solvabilité de la

société émettrice, l'opération comportant toujours un risque que le client ne doit normalement pas ignorer. Sa responsabilité ne saurait être recherchée pour la seule raison que les titres achetés ont subi une moins-value. Il peut uniquement lui être reproché de ne pas avoir géré ou conseillé en tant que professionnel avisé, averti des techniques et des usages bancaires.

Le deuxième concerne le client lui-même : l'information est fonction de l'inexpérience de celui-ci. Lorsque le client est un professionnel ou lorsqu'on peut légitimement admettre qu'il est au courant des risques que comportent les opérations spéculatives, l'obligation de renseignement et de conseil du banquier a tendance à disparaître.

Le banquier peut légitimement octroyer un dépassement en compte à son client dans le cadre de la transmission d'un ordre d'achat de titres.

Une situation particulière existe lorsque le client a recours à un tiers-gestionnaire, donc un personnage extérieur au banquier, que ce soit de sa propre initiative ou sur recommandation de la Banque. Le banquier accepte les ordres de ce tiers-gestionnaire de la même manière qu'il accepterait les ordres du client en gestion simple. Le contrôle doit dans ce cas être exercé par le client, la Banque n'interférant pas et se limitant à exécuter les ordres donnés. Conformément à ce qui a été expliqué ci-avant concernant la qualité du client, lorsque celui-ci est représenté, vis-à-vis de la Banque, par un gestionnaire de fortune professionnel, l'obligation de conseil de la Banque se voit sensiblement atténuée et son rôle se limite alors essentiellement à obéir aux ordres de celui-ci. (G. Ravarani, op. cit., n° 534)

Gestion de compte et obligation d'information sur la situation du compte

A.) conteste formellement l'évolution du compte retracée par la Banque et notamment les chiffres mentionnés par la Banque et l'évolution du découvert au courant du mois d'avril 2000. Elle affirme que la Banque n'était plus en mesure d'assurer une gestion et une comptabilisation journalière et instantanée (*zeitgleiche Verbuchung*) de son portefeuille. La Banque aurait connu des difficultés de comptabilisation des valeurs durant une semaine en raison de nombreux changements de personnel et du changement de logiciel de gestion de portefeuille et à partir de mars 2000 elle n'aurait plus disposé d'informations exactes sur l'état du compte. La Banque aurait encore transmis à **B.)** des tableaux Excel ne traduisant pas la situation réelle du compte. Ainsi, certaines valeurs n'auraient pas été imputées sur le relevé Excel daté du 13 avril 2000 alors qu'elles étaient cotées sur les marchés européens. Si ces valeurs avaient été imputées, le compte n'aurait accusé qu'un découvert de 209.022.45 DEM qui se serait trouvé résorbé par les différentes opérations de vente réalisées par **B.)** au courant du mois de mars 2000.

A l'appui de ses dires, elle verse une attestation testimoniale établie par **C.)**, lequel a travaillé comme conseiller de clients auprès de la Banque **BQUE2.)** de début 1998 au 21 mars 2000, date de son licenciement. Il déclare que **B.)** était toujours très active sur le marché des actions et options et qu'elle a téléphoné plusieurs fois par jour avec **C.)** pour discuter de ses idées et effectuer des opérations. **C.)** a fait des propositions qui trouvaient souvent leur origine dans les propositions du **BQUE1.)** et qui ont été acceptées par **B.)**. Elle spéculait à court terme et le dépôt était la plupart du temps investi jusqu'à épuisement du crédit, mais elle a toujours résorbé le découvert. Le témoin explique encore que la Banque **BQUE2.)** n'était techniquement pas en mesure de comptabiliser les opérations « *realtime* » et qu'il a établi sa propre comptabilité non officielle sur Excel. Ce système fonctionnait tellement bien que la Banque l'a repris. Par le changement des coefficients de valorisation le dépôt d'**A.)** était au découvert et le témoin convenait avec **B.)** d'une part de réclamer par courriel auprès de la Banque et d'autre part de résorber le découvert dans un délai approprié. Lorsque le témoin a quitté la Banque le 21 mars 2000, le découvert était nettement réduit.

D.), au service de la Banque **BQUE2.)** de janvier 1999 à juillet 2000, déclare dans son attestation testimoniale que pendant cette période la Banque a changé trois fois de personnel au sein du service gestion des titres. La comptabilisation des opérations effectuées par les clients agissant activement avait un retard de 3 à 4 jours ouvrables et il n'était pas possible de comptabiliser la valeurs des dépôt des clients de « *day trading* ». En mars 2000, le changement du logiciel de gestion de portefeuille, a entraîné des retards d'une semaine.

A.) offre encore de prouver par expertise « que si les valeurs **VAL1.)**, **VAL2.)**, **VAL3.)** et le **VAL4.)** avaient été imputées et comptabilisées sur le compte **CPTE.)** n° (...) dès le 13.04.2000, le découvert en compte en date du 14.04.2000 n'aurait été que de 209.022,45.-DM ».

La Banque conteste les développements faits par **A.)**. Elle affirme qu'elle a rempli son obligation de comptabiliser journalièrement les opérations effectuées sur le compte des clients et de les tenir informés au moyen d'extraits de compte périodiques. Elle soutient qu'elle n'est ni obligée ni en mesure techniquement d'informer le client sur sa situation de compte exacte à tout moment de la journée en raison de l'évolution du marché surtout si le client, comme **B.)**, pose plusieurs ordres de bourse au courant d'une même journée. Les indications contenues dans les extraits de compte auraient été exactes et les tableaux Excel ne seraient que des outils de travail internes dépourvus de valeur probante à l'égard des clients alors qu'ils n'auraient qu'une simple valeur indicative. La Banque explique que l'erreur dans le tableau Excel du 13 avril 2000 n'est pas constitutive d'une faute dans son chef, mais qu'elle est résultée d'un manque de données, dû au fait que la Banque a établi le relevé sur base des cours de la veille au soir en appliquant une décote moyenne de 10% pour la chute prévisible de la bourse, les cours de la journée en question concernant les bourses des Etats-Unis et du Japon n'ayant pas encore été arrêtés en raison du décalage horaire. Il se serait cependant avéré que la bourse a connu une chute exceptionnelle d'une moyenne de 20%. Elle explique encore que certaines valeurs n'auraient pas été imputées étant donné qu'il s'agissait de valeurs hautement spéculatives n'ayant à aucun moment bénéficié d'un coefficient de valorisation. La Banque conclut à l'irrecevabilité de l'expertise en vertu de l'article 351 du nouveau code de procédure civile.

Il appartient à **A.)** de rapporter la preuve d'une erreur de gestion du compte commise par la Banque.

Or, au vu des contestations de la Banque, **A.)** n'avance aucun élément probant de nature à établir que la Banque a commis des erreurs de gestion, ni de leur relation causale avec le préjudice résultant de la réalisation du gage en avril 2000.

Il y a lieu de noter tout d'abord que les contestations d'**A.)** relatives à l'évolution du compte telle que retracée par la Banque restent tout à fait vagues et imprécises et ne sont pas appuyées sur le moindre élément concret. L'offre de preuve manque également de toute précision en ce qui concerne les erreurs d'imputation en compte que la Banque aurait commises. **A.)** ne fournit par ailleurs aucun relevé qu'elle aurait reconstitué ou fait reconstituer par une tierce personne duquel il ressortirait que le contenu des relevés versés par la Banque serait inexact.

Quant à la demande d'institution d'une expertise sollicitée par la demanderesse, il faut rappeler que l'expertise n'est pas un moyen de preuve. Elle constitue une mesure d'instruction qui doit servir à fournir au juge les éléments d'appréciation de nature à lui permettre d'interpréter correctement les moyens de preuve antérieurement allégués devant lui. Aux termes de l'article 351 alinéa 2 du nouveau code de procédure civile, une mesure d'instruction ne peut en aucun cas être ordonnée en vue de suppléer à la carence de la partie dans

l'administration de la preuve. En l'absence de tout élément de preuve fourni par la demanderesse établissant la vraisemblance d'une erreur d'imputation en compte, cette demande doit être rejetée.

En ce qui concerne l'obligation d'information, le tribunal est d'avis que, en raison de la fluctuation permanente des marchés boursiers, du nombre important d'opérations de bourse effectuées chaque jour par **B.**), et du processus dit du « *settlement* », il était impossible pour la Banque de communiquer à chaque instant de la journée des données actuelles aux consorts **A.) / B.)**. Ce fait est encore confirmé par **J.)** dans son attestation testimoniale. Il est dès lors évident que les tableaux Excel communiqués à **B.)** ne pouvaient avoir qu'une valeur indicative, ce que **B.)**, qui selon **C.)** était dès avant 1998 très active sur le marché des actions et options, devait forcément savoir.

A.) reproche encore à la Banque de ne pas l'avoir avertie de la situation catastrophique du compte, mais de lui avoir dit en date du 6 avril 2000 que la situation était stable.

La Banque reconnaît que le 6 avril 2000 **M. G.)** informa **B.)** que la situation du portefeuille était stable, en ce sens qu'il n'accusait plus de découvert important. Elle affirme cependant que dès le lendemain, le découvert est devenu à nouveau plus important en raison d'une nouvelle baisse importante de la bourse et en raison des opérations effectuées par **B.)**.

Cette affirmation n'est contredite par aucun élément du dossier et **A.)** ne rapporte d'ailleurs pas la preuve du lien causal entre l'information donnée à sa mère en date du 6 avril 2000 et le préjudice découlant de la réalisation du gage en date du 14 avril 2000.

A.) affirme encore que la Banque est fautive pour avoir réalisé le gage dès le lendemain du 13 avril 2000 en ayant pleine et entière connaissance du caractère incomplet du relevé établi la veille et de l'absence d'imputation de certaines valeurs européennes.

La Banque conteste que la réalisation du gage ait été décidée sur base d'informations et de situations de compte erronées et affirme avoir pris la décision sur base du relevé de compte du 14 avril 2000 qui n'est nullement erroné et indique un découvert de 3.289.307,04 DEM.

A.) demande le rejet du relevé du 14 avril 2000 qui ne lui a jamais été communiqué au moment de la réalisation du gage et a pu être rédigé pour les besoins de la cause.

Or, elle ne rapporte aucune preuve que le relevé qui était le 14 avril 2000 à la disposition de la Banque, était complètement erroné et ne représentait pas la situation réelle du portefeuille mis en gage. Il est à cet égard sans importance que le relevé en question dont disposait la Banque au moment de prendre la décision de réaliser le gage était également à ce moment communiqué à **A.)** ou à **B.)**.

Modification des coefficients de valorisation

A.) soutient qu'en modifiant les coefficients de valorisation, la Banque a modifié unilatéralement les conditions de garantie du crédit octroyé. Cette modification aurait aggravé le découvert du compte. En outre, les consorts **A.) / B.)** affirment n'avoir jamais été informées de cette modification.

Conformément aux conclusions de la Banque, le tribunal estime que la modification des coefficients de valorisation est sans importance dans le présent litige dans la mesure où la

Banque n'a pas fait procéder à la réalisation du gage suite au découvert du 21 février 2000, celui-ci ayant été résorbé le 28 février 2000, mais à la suite du découvert subséquent apparu le 23 mars 2000.

A.) n'établit dès lors pas le lien causal entre la modification des coefficients de valorisation opérée fin janvier et le préjudice subi du fait de la réalisation du gage le 14 avril 2000, ce d'autant plus qu'entre-temps le découvert de son compte avait été résorbé. En outre, elle ne rapporte pas la preuve du lien causal entre l'application des nouveaux coefficients de valorisation et les découverts des 21 février et 23 mars 2000.

Il s'y ajoute que, contrairement aux affirmations d'**A.)**, elle a bien été informée de la modification en question par courrier du 27 janvier 2000. Le fait qu'elle en était au courant résulte encore de l'attestation d'**C.)** qui affirme avoir envoyé un courriel à la Banque pour signaler que la cliente s'était plainte de la modification en question. **B.)**, qui était au courant des nouveaux coefficients, devait dès lors en tenir compte lors des opérations effectuées à partir de cette date.

Finalement, il résulte de l'attestation testimoniale établie par **K.)** que le compte **CPTE.)** (...), ayant initialement réalisé des gains importants, perdait beaucoup en valeur en raison du financement de crédit important, de la prise de risques importants et de la baisse des marchés. Au moment de la réalisation du gage, le capital propre de la cliente était totalement épuisé et la Banque voulait limiter les pertes. Selon **K.)**, les coefficients de valorisation sont sans importance à un tel stade des pertes.

Il n'y a pas lieu d'écarter l'attestation **K.)** des débats tel que demandé par les consorts **A.) / B.)** sur base de l'article 402 du nouveau code de procédure civile alors qu'il relate des faits dont il a eu personnellement connaissance en sa qualité de responsable du département de la gestion de fortune de la Banque.

Réalisation du gage

Au dernier stade de ses conclusions, **A.)** conteste l'applicabilité de l'article 118 du code de commerce et le caractère commercial du gage. Elle affirme qu'il s'agit d'un gage civil et que l'article 2078 du code civil trouve à s'appliquer.

Les faits se situant dans les années 1998 à 2000, il convient de faire application des dispositions du code de commerce relatives au gage commercial tel qu'introduites par la loi du 21 décembre 1994, entretemps abrogées par la loi du 5 août 2005 sur les contrats de garantie financière.

Aux termes de l'article 112 du code de commerce « le gage de valeurs mobilières, ainsi que le gage de créances de sommes d'argent, constitué soit par un commerçant, soit par un non-commerçant, est réputé acte de commerce. Par valeurs mobilières au sens du présent titre, il faut entendre dans l'acceptation la plus large tous les titres et autres instruments financiers, y compris notamment les certificats de dépôts, bons de caisse et tous autres titres représentatifs de droits de propriété, de créances ou de valeurs mobilières, qu'ils soient matérialisés ou dématérialisés, transmissibles par inscription en compte ou tradition, au porteur ou nominatifs, endossables ou non. »

Contrairement aux affirmations d'**A.)**, il n'est pas question d'un gage de valeurs mobilières et de sommes d'argent, mais uniquement de la réalisation d'un gage de valeurs mobilières. Il en

découle que le gage des valeurs mobilières est commercial et que les dispositions du code civil relatives au gage ne sont pas applicables.

L'article 116 du code de commerce stipule que « (1) A défaut de paiement à l'échéance, le créancier peut, après mise en demeure notifiée, sauf convention contraire par lettre recommandée, au débiteur et, le cas échéant, au tiers-baillleur de gage, faire procéder à la vente publique des biens donnés en gage.

(2) A défaut de stipulation contraire, le lieu, et, le cas échéant, le mode de vente et l'officier public ou l'agent qualifié qui y procéderont sont désignés par le magistrat président la chambre commerciale du tribunal d'arrondissement à la requête de l'un des intéressés, les autres entendus ou appelés par sommation notifiée par lettre recommandée au débiteur et, le cas échéant au tiers-baillleur de gage.

(3) A défaut de stipulation contraire. le délai compris entre la mise en demeure et la réalisation du gage est de huit jours. Ce délai commence à courir le jour de la remise de la lettre recommandée à la poste. »

L'article 118 prévoit que « si le gage est constitué par des valeurs mobilières visées à l'article 112 et que celles-ci sont admises à la cote officielle d'une bourse située au Luxembourg ou à l'étranger ou négociées sur un marché réglementé en fonctionnement régulier, reconnu et ouvert au public, le créancier peut, à défaut de paiement à l'échéance, après mise en demeure par écrit du débiteur et, le cas échéant, du tiers constituant du gage, soit faire vendre les valeurs mobilières à la bourse ou au marché où elles sont négociées, soit s'approprier les valeurs mobilières gagées. La vente ou l'appropriation doivent se faire au prix en cours. (...) »

En conformité avec les articles précités, la convention de gage du 20 avril 1998 prévoit en son article 2 que : *„Sollte der Schuldner eine durch diese Verpfändungserklärung gesicherte Verpflichtung gegenüber der Bank nicht erfüllen und auch innerhalb von 8 Tagen einer durch eingeschriebenen Brief erfolgten Aufforderung zur Erfüllung des gesicherten Anspruchs der Bank nicht nachgekommen sein, so ist die Bank berechtigt, ein auf einem ihr verpfändete Konto oder Depot des Verpfänders verbuchtes Guthaben zur Erfüllung des gesicherten Anspruchs bis zur Höhe des gesicherten Anspruchs einzuziehen sowie die anderen Pfandwerte in der vorgeschriebenen oder vereinbarten Form zu veräußern (...) um den erzielten Erlös vorzugsweise zur vollständigen Rückzahlung sämtlicher Ansprüche zu verwenden.“*

A.) reproche à la Banque de n'avoir pas rempli son obligation de mise en demeure faute de preuve de l'expédition d'une mise en demeure au client, les lettres recommandées expédiées à l'adresse de la Banque ne pouvant valoir mise en demeure régulière. Elle conteste avoir reçu une télécopie de la Banque **BQUE2.)** en date du 24 mars 2000.

Il résulte des pièces que par courrier recommandé du 23 mars 2000 la Banque a envoyé une mise en demeure à **A.)** à l'adresse de la Banque en vertu de la convention de poste restante.

La convention de poste restante signée le 20 avril 1998 par **A.)** stipule que *„ich beauftrage die Banque **BQUE2.)** (Luxembourg) S.A., bis zum ausdrücklichen Widerruf alle für mich bestimmten Mitteilungen der Bank (Briefe, Anzeichen, Abzüge, Abrechnungen usw.) anstelle des Versandes durch die Post in einem bei der Bank geführten Dossier für mich abzulegen. Ich erkenne diese Mitteilungen als ordnungsgemäss zugestellt. Als Zeitpunkt der Zustellung gilt im Zweifel das Datum, welches das betreffende Dokument trägt. Soll ausnahmsweise eine Mitteilung durch die Post zugestellt werden, ist dies von mir ausdrücklich zu verlangen.“*

Il en découle que la mise en demeure a été régulièrement effectuée par l'envoi de la lettre recommandée en date du 23 mars 2000.

A.) estime encore que la Banque a créé un précédent en envoyant en octobre 1999 un courrier recommandé au domicile de **B.)**.

Si la Banque était tenue d'adresser une mise en demeure à sa cliente avant de pouvoir réaliser le gage, la Banque n'avait en revanche aucune obligation envers **B.)** qui avait seulement une procuration sur le compte de la cliente de la Banque.

Il s'y ajoute que la convention de poste restante prévoit encore que „*Die Bank ist berechtigt, dem Kunden Sendungen zuzusenden, wenn die Bank es auch unter Berücksichtigung von dessen Interessen für notwendig hält.*“

L'envoi de courrier exceptionnel en octobre 1999 ne constituait pour le banquier aucune obligation, mais une simple faculté dont il pouvait user s'il le jugeait nécessaire. (cf. Cour 20 octobre 2004 n° 27623 du rôle)

Obligation de loyauté

A.) reproche à la Banque de ne pas l'avoir informée de sa volonté de réaliser le gage affectant les valeurs de son portefeuille et d'avoir refusé la proposition faite le 14 avril 2000 par **B.)** et son mandataire de fournir avant la vente unilatérale les avoirs d'un autre compte dont **B.)** était titulaire, au titre de garantie.

Il résulte des pièces que la Banque a informé **A.)** par lettre recommandée du 23 mars 2000 et par courrier du 28 mars 2000 qu'elle allait procéder à la réalisation du gage. **B.)** en était également au courant puisqu'elle affirme elle-même avoir été en contact régulier avec la Banque pour soumettre des propositions de régularisation.

La Banque reconnaît que **B.)** a par l'intermédiaire de son mandataire présenté le 14 avril 2000 une proposition de régularisation, mais affirme que celle-ci était tellement vague qu'il était impossible de vérifier la consistance de cette proposition. En outre, **B.)** aurait déjà fait plusieurs propositions qui ne se seraient jamais concrétisées. La Banque aurait finalement été obligée d'agir pour limiter les pertes.

En vertu des dispositions du code de commerce et de la convention de gage signée entre parties, la Banque était en droit de réaliser le gage. En l'occurrence, la proposition faite par **B.)** restait à l'état de proposition qui n'était pas concrétisée au moment de la prise de décision par la Banque. Si la Banque peut accorder des délais au client en vue de lui permettre de régulariser la situation, elle n'est cependant pas obligée de repousser éternellement la réalisation du gage dans l'attente de garanties ou liquidités suffisantes fournies par la cliente, ce d'autant plus quand les marchés boursiers connaissent une baisse importante.

Ce grief n'est dès lors pas fondé.

Obligation de conseil

En vertu de son obligation de renseignement et de conseil, la Banque a le devoir d'informer son client des risques et avantages que comportent les opérations qu'il entreprend : elle l'éclaire afin que son choix soit effectué en pleine connaissance de cause. Sauf si le client est un spéculateur averti, l'obligation porte sur l'information nécessaire à la compréhension des mécanismes du marché. Mais là s'arrête son devoir : l'information ne doit porter que sur les risques du jeu boursier en général, et non point sur les risques particuliers à une opération déterminée. Le domaine de l'information demeure technique, il s'agit d'informer le client des risques qu'il court en raison des techniques utilisées par les marchés sur lesquels il opère. L'obligation du banquier ne saurait donc être étendue aux informations financières sous peine d'une immixtion répréhensible de l'intermédiaire financier dans la politique de gestion du client. La Banque n'a pas davantage à prendre parti, à favoriser l'adoption d'une solution plutôt qu'une autre, elle n'a pas à s'interroger en permanence sur les choix qui s'offrent au client quant à l'arbitrage de son portefeuille. Elle n'assume donc pas l'obligation de prendre l'initiative en vue d'agir au mieux des intérêts du client. Il n'en serait autrement que si une demande dans ce sens était préalablement formée, ou si son action s'inscrivait dans le cadre d'un contrat de gestion. (...) L'étendue de l'obligation d'information varie en fonction de l'expérience ou de la non-expérience du client en la matière. (...) Toute la difficulté réside dans l'administration de la preuve de la défaillance invoquée. En effet, il appartient au client de rapporter la preuve de l'inexactitude du conseil, de la faute du banquier et de la relation causale entre le conseil inexact prodigué et le préjudice subi. S'il est vrai qu'en tant que mandataire, le banquier est présumé en faute par le seul fait de l'inexécution de son mandat et qu'il lui appartient de se justifier s'il n'a pas rempli sa mission, le mandant doit en revanche prouver sa faute s'il estime que le contrat a été mal exécuté. (G. Ravarani, op. cit., n° 514)

En l'occurrence, **A.)** a signé le 20 avril 1998 une déclaration de connaissance et d'acceptation des risques inhérents aux opérations boursières. Elle ne rapporte pas la preuve que la Banque lui aurait donné de mauvais conseils dont elle ne précise même pas la teneur.

La Banque affirme avoir conseillé dès le 23 mars 2000 à **B.)** de vendre ses positions pour résorber le découvert ; **B.)** n'aurait cependant suivi ce conseil que pendant les premiers jours pour ensuite se lancer à nouveau dans des opérations d'achat à hauts risques.

Elle produit une attestation testimoniale établie par son employé **J.)**, lequel s'est occupé de **B.)** lorsqu'**C.)** était absent ainsi qu'après son départ de la Banque. Ce témoin déclare que **B.)** a souvent changé d'avis à propos de ses engagements et ordres donnés et que les idées d'investissements pour les valeurs venaient généralement de la cliente. Elle demandait l'avis du conseiller mais ignorait systématiquement les avertissements et donnait néanmoins ses ordres relatifs à des valeurs spéculatives à haut risque à court terme. Fin mars 2000, après le départ d'**C.)**, **J.)** a pris contact avec **B.)**. A ce moment le crédit était épuisé et le compte présentait un découvert. **J.)** a à plusieurs reprises averti la cliente du risque de perte totale, mais elle ignorait ses avertissement alors qu'elle voulait résorber les pertes déjà réalisées.

A.) reproche à la Banque d'avoir continué à passer les ordres qui lui étaient donnés fin mars 2000, bien qu'ayant prétendument avisée la demanderesse de la situation de son compte et lui ayant conseillé de vendre des positions.

Cet argument n'est pas fondé étant donné que le banquier doit se conformer aux ordres de son client et doit les exécuter sous peine de voir sa responsabilité engagée.

Au vu des développements qui précèdent, l'offre de preuve présentée par **A.)** est à rejeter pour défaut de pertinence.

En l'absence de preuve de l'inexécution ou de l'exécution défectueuse d'une obligation contractuelle par la défenderesse en relation causale avec le préjudice allégué, la demande n'est pas fondée sur la base contractuelle.

Articles 1382 et 1383 du code civil

En vertu du principe du non-cumul des responsabilités contractuelle et quasi-délictuelle, la demande est irrecevable sur base des articles 1382 et 1383 du code civil.

Indemnités de procédure

Eu égard à l'issue du litige, la demande d'A.) en obtention d'une indemnité de procédure n'est pas fondée.

Eu égard à la nature et au résultat du litige, le tribunal possède les éléments d'appréciation suffisants pour fixer à 1.000.- € la part des frais non compris dans les dépens qu'il serait inéquitable de laisser à charge de la Banque.

Demande en intervention

Eu égard au sort réservé à la demande principale, la demande en intervention est sans objet.

Eu égard à la nature et au résultat du litige, le tribunal possède les éléments d'appréciation suffisants pour fixer à 1.000.- € la part des frais non compris dans les dépens qu'il serait inéquitable de laisser à charge de B.).

PAR CES MOTIFS,

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, onzième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, le juge de la mise en état entendu en son rapport oral,

vu les ordonnances de clôture de l'instruction du 21 janvier 2009,

joint les affaires introduites sous les numéros de rôle 76944 et 77893,

quant à la demande principale

reçoit la demande principale,

la dit non fondée,

condamne A.) à payer à la société **BQUE1.)** S.A. une indemnité de procédure de 1.000.-€ sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne A.) aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Janine Biver qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance,

quant à la demande en intervention

donne acte à **A.)** de sa reprise d'instance,

dit la demande en intervention sans objet,

condamne la société **BQUE1.) S.A.** à payer à **A.)** une indemnité de procédure de 1.000.-€ sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne la société **BQUE1.) S.A.** aux frais et dépens de l'instance.