

Texte pseudonymisé

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

**Jugement commercial 2020TALCH15/01047**

Audience publique du mercredi, vingt-neuf juillet deux mille vingt.

**Numéros 180876 + 180879 + TAL-2018 01903 du rôle**

Composition :

Françoise WAGENER, Vice-présidente ;  
Anne FOEHR, juge ;  
Nadège ANEN, juge ;  
Emmanuelle BAUER, greffière.

I  
(Rôle 180876)

**E n t r e :**

la société anonyme **SOCIETE1.) BANK (LUXEMBOURG) SA**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.),

**demanderesse,**

**défenderesse sur reconvention,** aux termes de l'acte de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg en date du 10 octobre 2016,

comparant par la société anonyme Arendt & Medernach SA, établie et ayant son siège social à L-1855 Luxembourg, 41A, avenue John F. Kennedy, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 186.371, représentée aux fins de la présente par Maître Philippe DUPONT, avocat à la Cour constitué,

**et :**

Monsieur **PERSONNE1.)**, consultant, demeurant à CH-ADRESSE2.) (Suisse), ADRESSE2.),

**défendeur,**  
**demandeur sur reconvention,** aux fins du prêt acte GEIGER en date du 10 octobre 2016,

comparant par Maître Nicolas THIELTGEN, avocat à la Cour constitué.

---

**II**  
**(Rôle 180879)**

**E n t r e :**

la société anonyme **SOCIETE1.) BANK (LUXEMBOURG) SA**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.),

**demanderesse,**  
**défenderesse sur reconvention,** aux termes de l'acte de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg en date du 21 septembre 2016,

comparant par la société anonyme Arendt & Medernach SA, établie et ayant son siège social à L-1855 Luxembourg, 41A, avenue John F. Kennedy, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 186.371, représentée aux fins de la présente par Maître Philippe DUPONT, avocat à la Cour constitué,

**et :**

la société anonyme **SOCIETE2.) ESTATES SA**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.),

**défenderesse,**  
**demanderesse sur reconvention,** aux fins du prêt acte CALVO en date du 21 septembre 2016,

comparant par Maître Nicolas THIELTGEN, avocat à la Cour constitué.

---

**III**  
**(Rôle TAL-2018-01903)**

## Entre :

- 1) la société anonyme **SOCIETE2.) ESTATES SA**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.),
- 2) Monsieur **PERSONNE1.)**, consultant, demeurant à CH-ADRESSE2.) (Suisse), ADRESSE2.),

### demandeurs,

défendeurs sur reconvention, aux termes de l'acte de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg en date du 24 janvier 2018,

comparant par Maître Nicolas THIELTGEN, avocat à la Cour constitué.

## et :

la société anonyme **SOCIETE1.) BANK AG**, établie et ayant son siège social à CH-ADRESSE4.) (Suisse), ADRESSE4.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, sinon par tout autre organe autorisé à la représenter légalement, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Zurich sous le numéro CH-NUMERO3.),

### défenderesse,

demanderesse sur reconvention, aux fins du prédit acte ENGEL en date du 24 janvier 2018,

comparant par la société à responsabilité limitée E2M SARL, établie et ayant son siège social à L-2419 Luxembourg, 2, rue du Fort Rheinsheim, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 210 821, représentée aux fins de la présente par Maître Max MAILLIET, avocat à la Cour constitué,

---

## Le Tribunal :

### Faits

Le 22 avril 2016, la société anonyme SOCIETE2.) ESTATES SA (ci-après « **SOCIETE2.)** ») a ouvert dans les livres de la banque SOCIETE1.) BANK (LUXEMBOURG) SA (ci-après « **SOCIETE1.)** » ou la « **Banque** ») un compte portant le numéro NUMERO4.) (ci-après le « **Compte** »).

Le 19 juillet 2016, PERSONNE1.) (ci-après « **PERSONNE1.)** »), administrateur-délégué de SOCIETE2.), a demandé à la Banque de placer un ordre pour l'achat du titre « *SOCIETE3.) 1Y CHF Call Note on the worst of SMI and SX7E* » pour un montant

nominal de 75.472.000.- CHF au prix d'émission de 5,3% (ci-après le « **Titre** »).

Le 20 juillet 2016, la Banque a exécuté l'ordre d'achat pour le Titre, malgré le fait qu'à cette date, les fonds inscrits en Compte étaient insuffisants pour couvrir le prix d'acquisition du Titre, s'élevant à 4.000.016.- CHF. La date de paiement dudit prix d'acquisition était initialement fixée au 12 août 2016. Elle a été reportée à deux reprises et fut finalement fixée au 24 août 2016.

Le 22 août 2016, SOCIETE1.) a adressé un premier courrier à SOCIETE2.), lui demandant de provisionner le Compte à hauteur du prix d'acquisition du Titre, augmenté de la commission afférente, pour le 24 août 2016, 12.00 heures au plus tard.

Le 24 août 2016, le Compte n'ayant pas été provisionné par SOCIETE2.), SOCIETE1.) a elle-même payé à l'émetteur du Titre, SOCIETE3.), le prix d'achat d'un montant de 4.000.016.- CHF.

Le Titre ayant été inscrit au Compte de SOCIETE2.), celui-ci présentait, à la suite du paiement par la Banque du prix d'acquisition du Titre à la SOCIETE3.), un solde débiteur à hauteur du montant de ce paiement et du montant des frais de commission afférents s'élevant à 40.000,15 CHF, soit un solde débiteur total de 4.040.016,15 CHF.

Le 29 août 2016, SOCIETE1.) a adressé une mise en demeure à SOCIETE2.), lui enjoignant de transférer le montant de 4.040.016,15 CHF sur le Compte pour le 15 septembre 2016 à 12.00 heures au plus tard.

Aucun paiement n'étant intervenu au moment de l'expiration de l'échéance ainsi fixée, la Banque a vendu le Titre le 16 septembre 2016, à la date valeur du 20 septembre 2016, pour un montant de 2.407.556,80 CHF, dont il convient de déduire les frais de commission de 24.075,57 CHF.

### **Procédure**

Par acte d'huissier de justice du 21 septembre 2016, SOCIETE1.) a assigné SOCIETE2.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale selon la procédure civile, pour l'entendre condamner au paiement du montant de 1.662.033,83 CHF, outre les intérêts.

Cette affaire a été enrôlée sous le numéro 180879.

Par acte d'huissier de justice du 10 octobre 2016, SOCIETE1.) a assigné PERSONNE1.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale selon la procédure civile, pour l'entendre condamner au paiement du montant précité de 1.662.033,83 CHF, outre les intérêts.

Cette affaire a été enrôlée sous le numéro 180876.

Par ordonnance de jonction du 13 décembre 2016, les affaires inscrites sous les numéros 180876 et 180879 du rôle ont été jointes.

Par acte d'huissier de justice du 24 janvier 2018, SOCIETE2.) et PERSONNE1.) ont assigné en intervention la société anonyme de droit suisse SOCIETE1.) BANK AG (ci-

après « **SOCIETE1.) SUISSE** ») afin de l'entendre condamner, ensemble avec SOCIETE1.), solidairement, sinon *in solidum*, sinon chacun pour le tout, sinon chacun pour sa part, à leur payer le montant de 4.040.016,15 CHF, sinon le montant de 1.662.033,83 CHF, outre les intérêts.

Cette affaire a été enrôlée sous le numéro TAL-2018-01903.

Par ordonnance de jonction du 30 mai 2018, l'affaire inscrite sous le numéro TAL-2018-01903 a été jointe aux affaires inscrites sous les numéros 180876 et 180879 du rôle, jointes précédemment.

L'ordonnance de clôture de l'instruction des trois rôles est intervenue le 11 mars 2020.

Vu le règlement grand-ducal du 17 avril 2020 relatif à la tenue d'audiences publiques pendant l'état de crise devant les juridictions dans les affaires soumises à la procédure écrite et portant adaptation temporaire de la procédure de référé exceptionnel devant le juge aux affaires familiales (Journal officiel A301 du 17 avril 2020).

Les mandataires des parties ont été informés par bulletin du 18 mai 2020 de la composition du tribunal.

Aucune des parties n'a sollicité à plaider oralement.

Maître Philippe DUPONT, Maître Nicolas THIELTGEN et Maître Max MAILLIET ont déposé leurs fardes de procédure au greffe du tribunal.

L'affaire a été prise en délibéré à l'audience du 20 mai 2020 par le président du siège.

### **Prétentions des parties**

Dans ses conclusions du 18 novembre 2019, **SOCIETE1.)** demande au tribunal de condamner SOCIETE2.) et PERSONNE1.) solidairement, sinon *in solidum*, sinon chacun pour le tout, sinon chacun pour sa part, à lui payer le montant de 1.656.534,92 CHF, correspondant à la différence entre le prix d'achat du Titre (y compris les frais de commission) et le prix de vente de ceux-ci (diminué des frais de commission), avec les intérêts débiteurs qui se sont accumulés sur ce montant depuis le 24 août 2016, ainsi que les intérêts au taux tel que défini à l'article 5 de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard (ci-après la « **loi de 2004** »), à compter du 20 septembre 2016, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde.

La demanderesse sollicite encore la condamnation de chacune des parties défenderesses à lui payer une indemnité de procédure d'un montant de 5.000.- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, ainsi que la condamnation des parties défenderesses aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de son mandataire qui affirme en avoir fait l'avance.

Dans ses deux assignations des 21 septembre et 10 octobre 2016, la demanderesse demande également l'exécution provisoire sans caution du présent jugement.

Dans leurs conclusions notifiées le 9 mai 2017, **SOCIETE2.)** et **PERSONNE1.)** formulent chacun une demande reconventionnelle contre SOCIETE1.) tendant à la

condamnation de la Banque à leur payer le montant de 4.040.016,15 CHF, outre les intérêts, « *sur base des agissements fautifs de la Banque résultant de l'absence d'appel de couverture et du manquement à ses obligations contractuelles de bonne conduite, sinon de ses agissements délictuels* ».

Dans leur assignation du 24 janvier 2018, les parties défenderesses demandent, principalement, la condamnation de SOCIETE1.) SUISSE « *ensemble avec SOCIETE1.), solidairement, sinon in solidum, sinon chacune pour sa part* » à leur payer le montant de 4.040.016,15 CHF, outre les intérêts, sur base des «  *multiples manquements, irrégularités et négligences contractuelles sinon délictuelles commis par [SOCIETE1.) SUISSE] en sa qualité de banquier et prestataire de services financiers et/ou bancaires* », qui, d'après les parties défenderesses, ont un « *lien causal direct* » avec la créance de remboursement alléguée par SOCIETE1.) « *et le préjudice résultant potentiellement* » pour eux.

À titre subsidiaire, SOCIETE2.) et PERSONNE1.) demandent la condamnation de SOCIETE1.) SUISSE à leur payer la somme de 1.662.033,83 CHF, outre les intérêts.

En tout état de cause, ils demandent la condamnation de SOCIETE1.) SUISSE à les tenir quittes et indemnes « *de tout autre montant qui serait alloué à SOCIETE1.) dans le cadre de l'instance principale* ».

Dans les conclusions notifiées le 8 janvier 2020, SOCIETE2.) demande, à titre reconventionnel, au tribunal de condamner SOCIETE1.) et SOCIETE1.) SUISSE (ci-après « **les Banques GROUPE1.)** ») solidairement, sinon *in solidum*, sinon chacun pour le tout, sinon chacun pour sa part, à lui payer le montant de 3.773.600.- CHF, outre les intérêts, « *sur base [de leurs] agissements contractuels fautifs, sinon de leurs agissements délictuels* ».

À titre subsidiaire, pour le cas où il serait fait droit à la demande principale de SOCIETE1.) à son égard, elle demande la condamnation des Banques GROUPE1.), solidairement, sinon *in solidum*, sinon chacun pour le tout, sinon chacun pour sa part, à lui payer les montants de 5.435.633,83 CHF et 69.574,63 CHF, outre les intérêts, « *sur base [de leurs] agissements contractuels fautifs sinon de leurs agissements délictuels* ».

SOCIETE2.) demande encore la compensation judiciaire entre les montants des condamnations réciproques prononcées à son encontre et à l'encontre des Banques GROUPE1.).

Dans les mêmes conclusions, PERSONNE1.) demande, pour le cas où il serait fait droit à la demande principale de SOCIETE1.) à son égard, la condamnation des Banques GROUPE1.), solidairement, sinon *in solidum*, sinon chacun pour le tout, sinon chacun pour sa part, à lui payer le montant de 1.662.033,83 CHF, outre les intérêts, « *sur base [de leurs] agissements contractuels fautifs sinon de leurs agissements délictuels* ».

Plus subsidiairement, SOCIETE2.) et PERSONNE1.) demandent au tribunal d'ordonner une expertise judiciaire pour évaluer le préjudice qu'ils ont subi « *en rapport avec les fautes contractuelles et/ou délictuelles* » des Banques GROUPE1.).

En tout état de cause, SOCIETE2.) et PERSONNE1.) demandent à être tenus quittes

et indemnes par SOCIETE1.) SUISSE « *de tout autre montant qui serait alloué à [SOCIETE1.)] dans le cadre de l'instance principale* ».

Enfin, les parties défenderesses demandent le rejet de l'ensemble des demandes et moyens développés par les Banques GROUPE1.), la condamnation de celles-ci « à *payer chacune individuellement* » aux parties défenderesses une indemnité de procédure de 10.000.- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, ainsi que l'exécution provisoire sans caution du présent jugement et la condamnation des Banques GROUPE1.) aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de leur mandataire qui affirme en avoir fait l'avance.

**SOCIETE1.) SUISSE** demande la condamnation solidaire de SOCIETE2.) et PERSONNE1.) à lui payer une indemnité de procédure d'un montant de 10.000.- EUR, ainsi que la somme de 15.000.- EUR « *à titre d'honoraires d'avocats* ».

### **Motifs de la décision**

#### **1. Les demandes de SOCIETE1.) dirigées contre SOCIETE2.) et PERSONNE1.)**

##### **1.1. La demande dirigée contre SOCIETE2.)**

###### **(a) Position des parties**

**SOCIETE1.)** expose que SOCIETE2.) est titulaire d'un compte en ses livres, de sorte qu'elle agit pour SOCIETE2.) en tant que « *banquier teneur de compte* ».

En cette qualité, elle a reçu en date du 19 juillet 2016, un ordre d'achat émanant de SOCIETE2.) et portant sur le Titre. Elle expose que cet ordre d'achat lui a été adressé « *par l'intermédiaire [de SOCIETE1.) SUISSE], qui est titulaire d'un mandat permettant à la Banque d'accepter et d'exécuter toutes les instructions d'investissement qui lui seraient adressées par SOCIETE1.) SUISSE* ». D'après SOCIETE1.), « *[s]i [PERSONNE1.)] a, originairement, donné l'instruction en question à SOCIETE1.) SUISSE, la validité de cette instruction relève de la relation contractuelle entre SOCIETE1.) SUISSE et Monsieur PERSONNE1.) et/ou SOCIETE2.), relation à laquelle la Banque est (...) étrangère et dont elle n'a (...) pas à se préoccuper* ». Elle ajoute que compte tenu du fait que l'acquisition d'un titre relève de la gestion courante, PERSONNE1.) avait, en tant qu'administrateur-délégué de SOCIETE2.), le pouvoir d'effectuer une telle transaction.

La Banque a exécuté cet ordre d'achat en sa qualité de commissionnaire, au sens de l'article 91 du Code de commerce, pour le compte de SOCIETE2.).

SOCIETE1.) soutient que sa créance à l'encontre de SOCIETE2.), au titre du prix d'acquisition du Titre et de la commission afférente, est née en date du 24 août 2016, au moment où elle a payé le prix d'acquisition du Titre à la SOCIETE3.) de ses propres deniers, faute pour SOCIETE2.) d'avoir provisionné le Compte, malgré une mise en demeure en ce sens lui adressée le 22 août 2016.

Ayant agi en tant que commissionnaire pour SOCIETE2.), la Banque expose qu'elle « *était débitrice du prix du Titre envers la SOCIETE3.), à charge cependant de SOCIETE2.) de lui rembourser ce dernier, ensemble avec la commission* ».

La demanderesse fait encore valoir que SOCIETE2.) s'est engagée, suivant l'article 52 des conditions générales de la Banque, à exécuter à première demande tout appel de fonds émanant de la Banque endéans le délai fixé par celle-ci, et elle précise qu'elle a lancé un appel de marge à SOCIETE2.) par courrier du 22 août 2016, lui demandant de provisionner le Compte à hauteur du montant de 4.040.016,15 CHF.

Elle invoque ensuite l'article 92 du Code de commerce, qui « *protège le commissionnaire contre les risques de non remboursement des avances et frais payés pour le compte du commettant, en lui reconnaissant (...) un privilège sur les "biens à lui expédiés, déposés ou consignés"* », ainsi que l'article 16 de la loi modifiée du 1<sup>er</sup> août 2001 concernant la circulation de titres (la « **loi de 2001** »), qui prévoit « *un transfert de propriété à titre de garantie pour le cas où le banquier teneur de compte aurait procédé au paiement du prix de titres en se substituant au titulaire du compte* ».

La demanderesse se base encore sur l'article 30 de ses conditions générales, pour soutenir que « *tous les avoirs de SOCIETE2.) détenus par la Banque sont grevés d'un gage au profit de la Banque, qui est en droit, en cas de défaut de SOCIETE2.), d'immédiatement réaliser ces avoirs gagés* », et elle précise que les articles 50 et 51 de ses conditions générales lui permettent de « *liquider des investissements en cas de défaut de paiement, de la part de SOCIETE2.), de dettes dues à la Banque* ».

SOCIETE1.) plaide qu'en vertu des dispositions légales et conventionnelles mentionnées ci-avant, elle a revendu le titre « *aux conditions de marché* », conformément à l'article 14(3) de la loi modifiée du 5 août 2005 sur les contrats de garantie financière (ci-après la « **loi de 2005** »), après avoir adressé « *deux mises en demeure formelles à SOCIETE2.)* ».

Arguant qu'elle est, depuis le 24 août 2016, date à laquelle elle a payé le prix d'achat du Titre, « *titulaire d'une créance certaine liquide et exigible à l'encontre de SOCIETE2.), qui s'élève à un montant de 4.040.016,15 EUR* » et que suite à la réalisation de la garantie qu'elle détenait sur le Titre, par la vente de celui-ci, le Compte de SOCIETE2.) présente actuellement un solde débiteur en principal de 1.656.534,92 CHF, la Banque réclame paiement de ce solde, ainsi que des intérêts débiteurs mis en compte sur ce montant à partir du 24 août 2016.

La Banque « *s'étonne* » des contestations émises par les parties défenderesses au sujet des « *commissions prélevées par la Banque dans le cadre des transactions impliquant le Titre* », alors que celles-ci sont « *en ligne avec la brochure des frais et commissions de la Banque* », que SOCIETE2.) a acceptée en signant les conditions générales de SOCIETE1.).

En ce qui concerne les développements des parties défenderesses au sujet des émissions d'obligations de SOCIETE2.), SOCIETE1.) fait valoir qu'elle n'a « *jamais assisté SOCIETE2.) par rapport à des émissions ou placements d'obligations* », que le chargé de relation, qui était la personne de contact des parties défenderesses (ci-après le « **Chargé de relation** »), était un employé de SOCIETE1.) SUISSE et non le sien, et que « *[l]e paiement de l'ordre de bourse n'a jamais été lié à l'émission d'obligations, dont le produit devait par ailleurs, selon le prospectus [de cette émission], servir à l'acquisition de biens immobiliers* ».

**SOCIETE2.)** et **PERSONNE1.)** répliquent que l'« *investissement litigieux dans [le Titre] est intrinsèquement lié à l'opération préalable de financement de SOCIETE2.)*

*par le biais de l'émission obligataire dont SOCIETE1.) s'était promise de réussir le placement ».*

Ils précisent que les relations entre SOCIETE2.) et SOCIETE1.) se sont nouées dans le contexte et en amont de cette émission obligataire par SOCIETE2.), que SOCIETE1.) se présentait, « *surtout par l'intermédiaire de son banquier et vice-président du département UHNWI [le Chargé de relation], comme intermédiaire capable de faciliter cette introduction en bourse, et la recherche d'un investisseur intéressé à acquérir les titres émis par SOCIETE2.)* » et que c'est en contrepartie de l'intervention de SOCIETE1.) « *dans ce contexte de placement des titres obligataires, [que] SOCIETE2.) a consenti à ouvrir le [Compte]* », afin d'y loger « *les fonds reçus en contrepartie de l'émission des titres obligataires* ».

Les parties défenderesses plaident que SOCIETE1.) a « *agi en tant que récepteur-transmetteur d'ordres (au sens de l'Annexe II, point 7, de [la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier (ci-après la « loi de 1993 »)], dans le cadre de l'acquisition du Titre* » et que « *cette activité de réception-transmission d'ordres s'analyse en un contrat de commission* ». Elles estiment que « *le paiement effectué par SOCIETE1.) en faveur de SOCIETE3.) s'analyse, d'une part, par rapport à la convention de compte bancaire sur laquelle SOCIETE1.) accorde nécessairement un découvert, d'autre part, par rapport à l'éventuelle instruction d'acquisition du Titre sur base d'une relation de mandat* », de sorte qu'il appartient à SOCIETE1.) « *de démontrer sa créance de remboursement à l'égard de SOCIETE2.), en prouvant la régularité de l'ordre d'investissement dans le Titre* ».

SOCIETE2.) et PERSONNE1.) contestent ensuite la régularité de l'ordre litigieux, en faisant valoir que le prétendu mandat invoqué par SOCIETE1.) n'est pas « *une procuration donnée par SOCIETE2.) à SOCIETE1.) SUISSE, mais uniquement un document contractuel dans les rapports entre SOCIETE2.) et SOCIETE1.)* », qui avait pour but d'autoriser « *la Banque à accepter et exécuter des instructions transmises à la Banque par [SOCIETE2.)] par voie de téléphone, fax ou autres moyens de communication* ».

Les parties défenderesses soutiennent encore que SOCIETE2.) n'a « *jamais signé aucune documentation contractuelle avec SOCIETE1.) SUISSE, et n'a jamais (consciemment) donné mandat de faire quoi que ce soit à SOCIETE1.) SUISSE* » et qu'elles ne savaient pas que le Chargé de relation, par l'intermédiaire duquel SOCIETE2.) « *a été introduit[e] à SOCIETE1.) en vue de l'ouverture d'un compte bancaire* », n'était pas un employé de SOCIETE1.).

Enfin, elles s'interrogent « *sur la compatibilité d'une instruction d'investissement donnée [par courriels de PERSONNE1.)], avec les exigences de signature conjointe d'un administrateur A et d'un administrateur B de SOCIETE2.) (...) indiqués dans les documents d'ouverture de compte* ».

Arguant que pour résister à la demande de SOCIETE1.), elles « *sont en droit d'opposer toutes exceptions de droit commun et/ou de droit bancaire et financier, dont notamment toutes fautes, manquements et négligences de la Banque* », les parties défenderesses soutiennent que SOCIETE1.) n'a pas respecté les obligations et règles de conduite auxquelles elle était tenue en vertu des articles 35 et suivants de la loi de 1993 et lui reprochent de ne justifier « *d'aucune information, de conseil ou de mise en garde donnée par rapport à la nature de l'investissement effectué* ».

Elles font également valoir que « *le banquier a l'obligation d'exiger le dépôt d'une couverture pour les engagements financiers pris par le client, particulièrement dans les opérations à terme (avec paiement/dénouement différé par rapport à la conclusion de l'engagement contractuel)* ». L'acquisition du Titre s'analysant, d'après les parties défenderesses, en une opération à terme, elles estiment que la Banque a failli à cette obligation.

En ce qui concerne la revente du Titre, SOCIETE2.) et PERSONNE1.) reprochent à SOCIETE1.) de ne pas avoir « *signifié à SOCIETE2.) une appropriation du Titre à titre de garantie* », de ne pas l'avoir informée « *de son intention de réalisation de ladite garantie* », de ne pas démontrer l'existence d'« *un accord entre parties quant à la méthode de valorisation des avoirs transmis à titre de garantie* », de ne pas justifier « *que le prix de vente atteint correspondait à la valeur réelle de marché du Titre ou que la vente aurait été réalisée à des conditions commerciales normales* » et, surtout, d'avoir vendu le Titre « *prématurément* », « *au pire moment* » et « *à un prix dérisoire, rompant par là même brutalement le crédit accordé à SOCIETE2.) lors de l'acquittement du Titre* ».

Par ailleurs, ils considèrent que la Banque n'a pas respecté les obligations en matière de détection et de prévention de conflits d'intérêts que lui imposent l'article 37-2 de la loi de 1993.

Enfin, SOCIETE2.) et PERSONNE1.) contestent les frais de commission facturés par SOCIETE1.) « *tant dans leur principe que dans leur quantum* », les qualifiant d'exorbitants, de même que les « *frais débiteurs* » réclamés par SOCIETE1.), « *alors que le débit en compte n'est imputable qu'aux seules erreurs de la Banque* ».

**SOCIETE1.) SUISSE** conteste l'existence d'une relation contractuelle entre SOCIETE2.) et elle-même.

Elle confirme en revanche que le Chargé de relation était « *un employé d'SOCIETE1.) SUISSE à ADRESSE5.)* » à l'époque des faits litigieux, affirmant que « *l'intervention du [Chargé de relation] s'est limitée très strictement à la transmission* » de l'ordre d'achat reçu de la part d'PERSONNE1.).

## **(b) Appréciation**

La demanderesse agit en recouvrement d'une créance résultant du paiement du prix d'acquisition du Titre, qu'elle a acquis en tant que commissionnaire pour le compte de SOCIETE2.), de l'émetteur dudit Titre, la SOCIETE3.).

Les parties défenderesses contestent la créance invoquée par la Banque, en faisant valoir que l'ordre d'achat du Titre serait entaché d'irrégularités, au motif, d'une part, que les parties avaient convenu que tout ordre en relation avec le Compte exigeait la signature conjointe d'un administrateur A et d'un administrateur B de SOCIETE2.) et, d'autre part, que SOCIETE2.) n'a jamais donné mandat à SOCIETE1.) SUISSE pour donner des ordres en son nom et pour son compte.

Il convient partant, après avoir esquissé le cadre contractuel dans lequel s'inscrivent les relations entre SOCIETE1.) et SOCIETE2.), d'analyser d'abord la question de la régularité de l'ordre d'achat du Titre, avant de toiser les questions relatives à

l'appropriation et à la revente du Titre par SOCIETE1.).

#### 1.1.1. Le cadre contractuel

Il est constant en cause que SOCIETE2.) a ouvert un Compte bancaire auprès de SOCIETE1.).

Les relations entre SOCIETE2.) et SOCIETE1.) s'inscrivent dès lors dans le cadre contractuel délimité par la convention des parties, qui se compose :

- de la demande d'ouverture de compte (« *Application to open an account* »), signée par deux administrateurs de SOCIETE2.), dont PERSONNE1.), le 22 avril 2016 (cf. pièce n°1 de Maître Dupont et pièce n°4 de Maître Thieltgen) ;
- des conditions générales (« *General Conditions* ») de SOCIETE1.), signées par les deux mêmes administrateurs de SOCIETE2.) en date du 22 avril 2016 (cf. pièce n°20 de Maître Dupont) ;
- du certificat de résolutions (« *Certificate of resolutions* »), signé par les deux mêmes administrateurs et dans lequel ces derniers certifient que lors d'une réunion du conseil d'administration de SOCIETE2.) tenue en date du 21 avril 2016, le conseil d'administration a décidé notamment de désigner SOCIETE1.) comme banquier de SOCIETE2.) et d'autoriser les administrateurs signataires de signer tous les documents en relation avec l'ouverture du Compte (cf. pièce n°7 de Maître Thieltgen) ;
- de la carte de spécimens de signatures (« *Signature card* »), signée par les deux mêmes administrateurs le 22 avril 2016 (cf. pièce n°6 de Maître Thieltgen) ; et
- de la convention concernant les communications et le secret bancaire entre SOCIETE1.) et d'autres entités du groupe GROUPE1.) (« *Agreement concerning communications and banking secrecy between SOCIETE1.) Bank and other companies or offices of the GROUPE1.) Bank group* »), signée par les deux mêmes administrateurs le 22 avril 2016 (cf. pièce n°2 de Maître Dupont).

#### 1.1.2. La régularité de l'ordre d'achat portant sur le Titre

Il est constant en cause qu'PERSONNE1.) a donné, pour compte de SOCIETE2.), un ordre d'achat portant sur le Titre au Chargé de relation, qui « *a toujours été l'unique interlocuteur de SOCIETE2.) et de Monsieur PERSONNE1.)* », et que celui-ci a transmis l'ordre d'achat à SOCIETE1.) pour exécution.

Le désaccord des parties se situe au niveau de l'intervention du Chargé de relation, SOCIETE2.) soutenant qu'en lui donnant ses instructions, elle « *pensait correspondre avec un préposé [de SOCIETE1.)]* », alors qu'il « *était un employé d'SOCIETE1.) SUISSE à ADRESSE5.)* » (cf. page 2 des conclusions de Maître Mailliet notifiées le 30 juillet 2018).

S'il est vrai, comme le soutiennent les parties défenderesses, qu'en vertu du certificat de résolutions et de la carte de spécimens de signature, mentionnés ci-avant,

SOCIETE2.) a convenu avec la Banque que les instructions relatives au Compte étaient soumises au régime de la signature conjointe d'un administrateur A et d'un administrateur B de SOCIETE2.), le tribunal relève que le « *Agreement concerning communications and banking secrecy between SOCIETE1.) Bank and other companies or offices of the GROUPE1.) Bank group* » contient la disposition suivante :

*« I/We hereby authorize SOCIETE1.) Bank Luxembourg S.A. (hereinafter referred to as "the Bank") to accept and execute all my/our instructions, including payment instructions, investment instructions and settlement instructions transmitted to the Bank on my/our behalf by telephone, telex or telefax or by any other means of communication by: SOCIETE1.) GVA (PERSONNE2.) (hereinafter called the "SOCIETE1.) Company") and to debit my/our account as appropriate. »*

L'« *Agreement* » dont est extraite la disposition précitée porte, d'après son intitulé, sur la communication et le secret bancaire entre SOCIETE1.) et d'autres entités ou agences du groupe GROUPE1.). Il a, tel que relevé précédemment, été signé par deux administrateurs de SOCIETE2.) en date du 22 avril 2016, conformément au régime de signature convenu entre parties, de sorte qu'il y a lieu de le considérer comme dûment accepté par SOCIETE2.).

Il ressort des termes de l'« *Agreement* » que le but de celui-ci est, notamment, d'autoriser SOCIETE1.) à accepter et à exécuter les instructions de SOCIETE2.), en ce compris les instructions de paiement, d'investissement et de règlement, qui lui sont transmises par l'intermédiaire d'une autre entité du groupe GROUPE1.), en l'occurrence « *SOCIETE1.) GVA (PERSONNE2.)* ».

SOCIETE1.) plaide que la référence « *SOCIETE1.) GVA (PERSONNE2.)* » dans l'extrait précité vise SOCIETE1.) SUISSE, par l'intermédiaire de laquelle l'ordre d'achat lui a été transmis.

Le tribunal relève que les initiales « *PERSONNE2.)* » sont celles du Chargé de relation, dont SOCIETE1.) SUISSE a confirmé qu'il « *était un employé d'SOCIETE1.) SUISSE à ADRESSE5.)* ».

Conformément aux développements de SOCIETE1.), ceci ressort également de la signature des courriels échangés entre le Chargé de relation et PERSONNE1.) (cf. pièces n°5 à n°7 et n°9 de Maître Dupont et pièces n°9 à n°10, n°13, n°17 à n°29 et n°31), dans laquelle le nom du Chargé de relation est suivi par les indications suivantes :

*« UHNW Vice President  
SOCIETE1.) Bank  
ADRESSE5.)  
ADRESSE5.) »*

Le but de cet « *Agreement* » n'est donc pas uniquement d'autoriser la Banque « à *accepter et exécuter des instructions transmises à la Banque par [SOCIETE2.)] par voie de téléphone, fax ou autres moyens de communication* », comme le soutiennent les parties défenderesses, mais il vise à autoriser SOCIETE1.) à accepter et à exécuter des ordres de son client émanant d'autres entités du groupe GROUPE1.), en l'occurrence SOCIETE1.) SUISSE, agissant par son préposé « *PERSONNE2.)* », c'est-à-dire le Chargé de relation.

Au vu de l'intitulé et des termes de la disposition précitée de l'« *Agreement* », il y a lieu de considérer que SOCIETE2.) n'a pas pu se méprendre sur le but et la portée de celui-ci et qu'elle a, en signant l'« *Agreement* », valablement autorisé SOCIETE1.) à accepter les instructions émanant de SOCIETE1.) SUISSE, en la personne du Chargé de relation.

La validité de l'« *Agreement* » n'étant remise en cause par aucun élément du dossier, il n'y a par ailleurs pas lieu, à ce stade, d'analyser la question de l'existence de relations contractuelles entre SOCIETE2.) et SOCIETE1.) SUISSE, qu'il convient de toiser dans le cadre de l'analyse des demandes reconventionnelles introduites par SOCIETE2.) et PERSONNE1.).

Il en est de même des développements de SOCIETE2.) et PERSONNE1.) concernant la méconnaissance du régime de signature convenu entre SOCIETE2.) et SOCIETE1.), en vertu duquel la signature conjointe de deux administrateurs de SOCIETE2.) est requise pour engager celle-ci face à la Banque. Il n'est pas pertinent d'analyser ces développements à ce stade, alors que l'ordre d'achat que SOCIETE1.) a exécuté n'émanait pas directement de SOCIETE2.), mais lui a été transmis par l'intermédiaire de SOCIETE1.) SUISSE, sur base de l'« *Agreement* ».

Dans ces conditions et à défaut d'autres éléments mis en avant par les parties défenderesses, le tribunal retient que SOCIETE1.) a pu valablement exécuter l'ordre d'achat portant sur le Titre qui lui a été transmis par SOCIETE1.) SUISSE pour exécution, en vertu des dispositions de l'« *Agreement* », qui fait partie du cadre contractuel liant les parties.

### 1.1.3. La créance de SOCIETE1.)

Il n'est pas contesté que SOCIETE1.) a acquis le Titre en tant que commissionnaire pour le compte de SOCIETE2.).

Le commissionnaire est, aux termes de l'article 91 du Code de commerce, « *celui qui agit en son propre nom (...) pour le compte d'un commettant* ».

Agissant en son nom propre, le commissionnaire est personnellement tenu à l'égard des tiers avec lesquels il a traité : il sera créancier ou débiteur du tiers avec lequel il a conclu le contrat, fût-ce pour le compte du commettant (cf. Encyclopédie Dalloz, Répertoire de droit commercial, « *Commissionnaire* », édition septembre 2019, n°222 ; Cour d'appel (9<sup>e</sup> chambre) 4 février 2016, N°40600).

Les rapports internes entre le commissionnaire et le commettant sont, conformément aux développements de SOCIETE1.), régis par les règles relatives au mandat (cf. Cour d'appel (4<sup>e</sup> chambre) 12 novembre 2003, N°27552 ; Cour d'appel (4<sup>e</sup> chambre) 1<sup>er</sup> mars 2017, N°42564 et 43148, et les références y citées).

En vertu de ces règles, le commettant a notamment l'obligation de rembourser au commissionnaire les avances et frais payés par ce dernier en exécution du contrat de commission et de lui payer la rémunération promise, à condition toutefois qu'aucune faute ne soit imputable au commissionnaire dans le cadre de l'exécution de sa mission.

En l'espèce, il ressort de la confirmation d'exécution du 20 juillet 2016, versée par

SOCIETE1.), qui a été transmise par courriel à PERSONNE1.) le même jour (cf. pièces n°8 et n°9 de Maître Dupont), que SOCIETE1.) a acquis le Titre en date du 20 juillet 2016. Il ressort ensuite de l'avis de crédit daté du 17 août 2016 (cf. pièce n°13 de Maître Dupont), que le Titre a été inscrit au Compte de SOCIETE2.).

Il est par ailleurs constant en cause que la date de paiement du prix d'acquisition du Titre, initialement fixée au 12 août 2016, a été reportée, d'abord au 17 août 2016, puis au 24 août 2016.

Dans son courrier du 22 août 2016 (cf. pièce n°12 de Maître Dupont), la Banque a demandé à SOCIETE2.) de provisionner le Compte à hauteur du montant de 4.040.016,15 CHF pour le 24 août 2016 à midi au plus tard et a attiré l'attention de SOCIETE2.) sur les dispositions de l'article 30 de ses conditions générales, qui ont trait au gage général et aux droits de compensation de la Banque, précisant qu'à défaut de provisionnement du Compte en temps utile, la Banque procédera au recouvrement de sa créance par tout moyen à sa disposition (*« will make use of our right to enforce our claim by any available means »*).

Le Compte n'a pas été provisionné endéans le délai précité et SOCIETE1.) a payé le prix d'acquisition du Titre à la SOCIETE3.) le 24 août 2016, conformément à l'engagement personnel lui incombant à ce titre en sa qualité de commissionnaire, ce qui n'est d'ailleurs pas contesté.

Le défaut de provisionnement du Compte par SOCIETE2.) pour la date d'exigibilité du prix d'acquisition du Titre a, en vertu des règles applicables aux contrats de commission, fait naître dans le chef du commissionnaire SOCIETE1.), une créance sur son commettant SOCIETE2.), à hauteur des avances faites par SOCIETE1.) pour l'exécution du contrat de commission conclu entre parties, celles-ci correspondant au prix d'acquisition du Titre, soit 4.000.016.- CHF.

La commission d'un montant de 40.000,15 CHF, dont SOCIETE1.) s'estime également créancière, n'est cependant pas à considérer comme avance faite par SOCIETE1.) pour l'exécution du contrat de commission conclu entre parties, alors que SOCIETE1.) n'indique pas que celle-ci aurait été mise à sa charge par le tiers cocontractant auprès duquel elle a acquis le Titre.

En effet, SOCIETE1.) indique avoir imputé cette commission sur le prix d'acquisition du Titre en vertu de sa brochure des frais et commissions, à laquelle renvoie l'article 29 de ses conditions générales.

Les conditions générales de la Banque ont, tel que relevé précédemment, été signées par deux administrateurs de SOCIETE2.) en date du 22 avril 2016 (cf. pièce n°20 de Maître Dupont), conformément au régime de signature convenu entre parties (cf. pièces n°6 et n°7 de Maître Thieltgen), de sorte qu'il y a lieu de les considérer comme dûment acceptées par SOCIETE2.).

L'article 29 des conditions générales de la Banque prévoit ce qui suit :

*« The Bank will, at such periods as it shall decide, credit and debit interest, commissions and all other agreed or usual costs for services provided, as well as all applicable Luxembourg or foreign taxes due. To this end, the Bank shall apply its then valid fee schedule and rates of interest; the Bank reserves the right to*

*modify these at any time without prior notice, more particularly to take into account conditions prevailing in the financial markets. (...) »*

Il ressort de la brochure des commissions et frais applicable au 1<sup>er</sup> mai 2016, versée en cause par la Banque (cf. pièce n°21 de Maître Dupont), que les commissions de courtage pour les obligations peuvent aller jusqu'à 1,2 %, et que ceux pour les options et produits structurés peuvent aller jusqu'à 1,5 % du montant investi.

Le montant de 40.000,15 CHF chargé par SOCIETE1.) à titre de commission en relation avec l'acquisition du Titre correspondant à 1 % du prix d'acquisition du Titre de 4.000.016.- CHF, le tribunal retient que le montant de la commission mis en compte par SOCIETE1.) est justifié en vertu du cadre contractuel régissant les relations entre parties.

Cette commission constitue la rémunération promise par le commettant SOCIETE2.) au commissionnaire SOCIETE1.) et elle est due à cette dernière par SOCIETE2.) en vertu des règles relatives au mandat, qui, au vu des développements qui précèdent, s'appliquent aux rapports internes entre le commissionnaire et le commettant.

SOCIETE2.) s'oppose à la demande de SOCIETE1.), en soutenant que la demanderesse n'a pas respecté les obligations et règles de conduite auxquelles elle est tenue en vertu des articles 35 et suivants de la loi de 1993 et qu'elle ne justifie « *d'aucune information, de conseil ou de mise en garde donnée par rapport à la nature de l'investissement effectué* ».

SOCIETE2.) reproche donc à SOCIETE1.) une inexécution, sinon une mauvaise exécution des obligations contractuelles d'information, de conseil et de mise en garde, respectivement des obligations légales à sa charge.

Au vu de la teneur de ces reproches, le tribunal retient qu'ils sont dirigés contre SOCIETE1.) en sa qualité de banquier dépositaire et de banquier teneur de compte de SOCIETE2.) et non en sa qualité de commissionnaire. En effet, SOCIETE2.), en tant que commettant, a confié à SOCIETE1.), en tant que commissionnaire, la mission d'acquérir le Titre, soit un instrument financier bien précis, à un prix d'acquisition connu d'avance par SOCIETE2.), qui avait elle-même négocié celui-ci avec la SOCIETE3.).

Dès lors que SOCIETE2.) n'établit pas que SOCIETE1.) était, en sa qualité de commissionnaire, tenue à son égard d'une obligation d'information, de conseil et de mise en garde, respectivement d'autres obligations découlant de la loi de 1993, lesdits reproches de SOCIETE2.) ne sauraient, au vu des développements qui précèdent, remettre en cause la créance de SOCIETE1.) sur SOCIETE2.) au titre des avances qu'elle a faites pour l'exécution du contrat de commission conclu entre parties et au titre de la rémunération due à SOCIETE1.) au titre de ce contrat.

Le bien-fondé de ces reproches sera à analyser dans le cadre de l'appréciation des demandes, principale et reconventionnelle, formulées par SOCIETE2.) à l'encontre de SOCIETE1.).

#### 1.1.4. L'appropriation du Titre par SOCIETE1.) à titre de garantie

SOCIETE1.) expose ensuite qu'elle a pu s'approprier le Titre en vertu de l'article 92 du Code de commerce, de l'article 16 de la loi de 2001 et de l'article 30 de ses

conditions générales.

L'article 92 du Code de commerce dispose :

*« Le commissionnaire a privilège sur la valeur des biens à lui expédiés, déposés ou consignés, par le fait seul de l'expédition, du dépôt ou de la consignation pour les prêts, avances ou paiements faits par lui, soit avant la réception des biens, soit pendant le temps qu'ils sont en sa possession ».*

Le privilège du commissionnaire n'existe, aux termes de l'article 92 précité, qu'aussi longtemps que le commissionnaire n'a pas reçu les biens et il ne subsiste, après réception des biens, que pour autant que ceux-ci sont en sa possession.

Dès lors que SOCIETE1.) a reçu le Titre de la part de SOCIETE3.) et l'a inscrit au Compte de SOCIETE2.), elle ne peut plus se prévaloir du privilège du commissionnaire sur le Titre, qui n'était plus en sa possession après l'inscription au Compte (cf. Cour d'appel (4<sup>e</sup> chambre) 16 novembre 2011, N°31289).

L'article 16 de la loi de 2001, qu'invoque ensuite SOCIETE1.), dispose :

*« Lorsque le teneur de comptes pertinent procède à la livraison des titres ou au paiement du prix en se substituant au titulaire de compte défaillant, il acquiert la propriété à titre de garantie des titres ou des espèces reçues en contrepartie. Ce transfert de propriété à titre de garantie est régi par les dispositions de la loi du 5 août 2005 sur les contrats de garantie financière ».*

Cet article a pour objectif d'instituer une sorte de privilège au profit du teneur de compte qui a accepté de remplir les obligations de livraison ou de paiement incombant au titulaire de compte défaillant. La protection bénéficiant au teneur de compte est constituée par l'acquisition de la propriété des titres livrés ou des espèces versées à ce dernier. Toutefois, le transfert de propriété ne se réalise qu'à titre de garantie et, de ce fait, il a vocation à être régi par la loi de 2005 sur les contrats de garantie financière. Ce transfert de propriété s'opère de plein droit sans autres formalités préalables (cf. Projet de loi n°6327, Commentaire de l'article 28).

En l'espèce, la Banque a demandé, dans son courrier du 22 août 2016, à SOCIETE2.) de provisionner le Compte à hauteur du montant de 4.040.016,15 CHF pour le 24 août 2016 à midi au plus tard (cf. pièce n°12 de Maître Dupont).

Ainsi qu'il a été retenu ci-avant, le Compte n'a pas été provisionné endéans le délai précité et SOCIETE1.) a payé le prix d'acquisition du Titre à la SOCIETE3.) le 24 août 2016.

Dès lors que SOCIETE1.) a payé le prix d'acquisition du Titre, en se substituant au titulaire du compte défaillant SOCIETE2.), il y a lieu de retenir qu'elle a acquis la propriété du Titre à titre de garantie en vertu de l'article 16 de la loi de 2001 précité, sans qu'il n'y ait lieu d'analyser autrement les développements des parties à ce sujet.

#### 1.1.5. La revente du Titre

L'article 16 précité de la loi de 2001, prévoit que la garantie financière qu'il confère au banquier teneur de compte, est régie par les dispositions de la loi de 2005.

Celle-ci définit le transfert de propriété à titre de garantie, en son article 13, comme étant une opération consistant « *dans le transfert de la propriété d'avoirs appartenant ou venant à appartenir au cédant (...) au cessionnaire en vue de garantir les obligations financières couvertes du cédant ou d'un tiers envers le cessionnaire et qui comprennent un engagement du cessionnaire de retransférer les avoirs transférés ou d'autres avoirs équivalents selon la convention des parties, sauf en cas d'inexécution totale ou partielle des obligations financières couvertes* ».

L'article 14 (3) de la loi de 2001 dispose qu'« *[e]n cas d'inexécution totale ou partielle des obligations financières couvertes, le cessionnaire est libéré de son obligation de retransfert à concurrence de sa créance sur le cédant ou le tiers garanti selon les modalités d'extinction ou de compensation convenues entre les parties, et, sauf convention contraire, sans mise en demeure préalable* ».

En ce qui concerne les modalités d'extinction ou de compensation convenues entre les parties, il convient, conformément aux développements de SOCIETE1.), de se référer à l'article 50 des conditions générales de la Banque, dont la teneur est la suivante :

*« Article 50 – Bank's right to liquidate investments*

*Should the Account Holder be subject to a prior formal notice to pay to the Bank, upon first demand, any amount due, the Bank may, at its sole discretion, in the way and order it freely defines, without further notice or formality, liquidate or execute, on the relevant stock exchange or market, part of or all positions in relation with all investments made on the Account Holder's behalf. The Bank may furthermore use the net proceeds arising from such liquidation or execution in order to reimburse the Account Holder's debt towards the Bank. (...) »*

Aux termes de l'article 50 précité de ses conditions générales, la Banque peut, si elle a mis le titulaire de compte en demeure de payer et que celui-ci ne se libère pas, céder tout ou partie des titres acquis au nom du titulaire de compte sur les marchés financiers concernés, à sa seule discrétion, de la manière qu'elle définit librement et sans autre avis ni formalité. Elle peut ensuite utiliser le produit de la cession pour rembourser la dette du titulaire de compte à son encontre.

Le tribunal rappelle que la Banque a, par courrier du 22 août 2016, d'abord demandé à SOCIETE2.) de provisionner le Compte à hauteur du prix d'acquisition du Titre et de la commission afférente pour le 24 août 2016, 12.00 heures au plus tard. Elle a ensuite, par courrier du 29 août 2016, mis SOCIETE2.) en demeure de transférer le montant de 4.040.016,15 CHF sur le Compte pour le 15 septembre 2016 à 12.00 heures au plus tard.

Au vu de la mise en demeure envoyée à SOCIETE2.) le 29 août 2016, le tribunal retient que c'est à bon droit que la Banque a, en application des dispositions de l'article 50 précité de ses conditions générales et conformément aux dispositions applicables de la loi de 2005, procédé à la vente du Titre sur le marché de gré à gré local (« *OTC LOCAL* ») le 16 septembre 2016, à la date valeur du 20 septembre 2016, pour un montant de 2.407.556,80 CHF (*cf.* pièce n°15 de Maître Dupont).

L'article 50 des conditions générales prévoit expressément que la Banque est en droit

de céder les positions acquises pour le titulaire de compte, à sa seule discrétion, de la manière qu'elle définit librement et sans autre avis ni formalité. SOCIETE2.) ne saurait dès lors reprocher à la Banque de ne pas lui avoir « *signifié (...) une appropriation du Titre à titre de garantie* », de ne pas l'avoir informée « *de son intention de réalisation de ladite garantie* », de ne pas justifier « *que le prix de vente atteint correspondait à la valeur réelle de marché du Titre ou que la vente aurait été réalisée à des conditions commerciales normales* » et d'avoir vendu le Titre « *prématurément* », « *au pire moment* » et « *à un prix dérisoire* », ces reproches étant inopérants face aux dispositions de l'article 50 précité. Ils seront, le cas échéant, analysés dans le cadre de la demande reconventionnelle introduite par SOCIETE2.).

En ce qui concerne les frais de commission d'un montant de 24.075,57 CHF mis en compte par SOCIETE1.), le tribunal renvoie aux développements sous le points 1.1.3 ci-avant à ce sujet, aux termes desquels la Banque est en droit de prélever une commission en relation avec les opérations sur titres effectuées pour le compte du client, en vertu de l'article 29 de ses conditions générales et de sa brochure des commissions et frais.

Le tribunal retient dès lors que le montant de la commission, s'élevant à 24.075,57 CHF, mis en compte par SOCIETE1.), qui correspond à 1% du prix de vente du Titre, est justifié en vertu du cadre contractuel régissant les relations entre parties.

#### 1.1.6. Conclusions

Il ressort des développements aux points précédents du jugement que suite au paiement par SOCIETE1.) du prix d'acquisition du Titre, qu'elle a acquis pour le compte de SOCIETE2.), et avant la cession de celui-ci, SOCIETE1.) disposait à l'encontre de SOCIETE2.) d'une créance d'un montant de 4.040.016,15 CHF, correspondant au prix d'acquisition du Titre (4.000.016.- CHF) augmenté des frais de commissions chargés par SOCIETE1.) (40.000,15 CHF).

Il ressort encore des développements ci-avant que SOCIETE1.) a valablement procédé à l'appropriation et à la cession subséquente du Titre pour un montant de 2.407.556,80 CHF, dont il convient de déduire les frais de commission de 24.075,57 CHF mis en compte par SOCIETE1.).

Dès lors que l'article 50 précité des conditions générales de la Banque prévoit qu'elle pourra utiliser le produit de la cession pour rembourser la dette du titulaire de compte à son encontre, le tribunal retient que la créance de SOCIETE1.) sur SOCIETE2.) a été réduite d'un montant de 2.383.481,23 CHF, correspondant au prix de cession du titre déduction faite de la commission afférente (= 2.407.556,80 CHF – 24.075,57 CHF), et qu'elle s'élève actuellement au montant de 1.656.534,92 CHF.

Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, la demande de SOCIETE1.) dirigée contre SOCIETE2.) est partant fondée pour le montant principal de 1.656.534,92 CHF.

SOCIETE1.) demande encore les intérêts débiteurs qui se sont accumulés sur ce montant depuis le 24 août 2016, ainsi que les intérêts au taux tel que défini à l'article 5 de la loi de 2004, à compter du 20 septembre 2016, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde.

Concernant les intérêts débiteurs, d'abord, SOCIETE1.) s'appuie sur l'article 29 de ses conditions générales, qui prévoit notamment :

*« (...) in cases where the Account Holder has been granted by the Bank a credit facility (including but not limited to overdrafts facilities granted in case of issuance of a bank guarantee or letter of credit, and/or resulting from transactions performed by the Account Holder), the Account Holder shall reimburse the Bank, free and clear of any deductions of whatsoever nature, the principal, the interests, commissions, taxes and all reasonable costs and expenses incurred by the Bank, whatever their nature (...).*

*Interest for credit facility will be charged quarterly in arrears at the Bank's cost of funding (determined by the Bank), plus 5% per annum above the Bank's cost of funding (...)* ».

Le tribunal relève aussi que la brochure des frais et commissions de la Banque, à laquelle renvoie l'article 29 de ses conditions générales, indique également, dans le chapitre dédié aux « *Services bancaires* », que le taux applicable pour un « *Découvert temporaire* » est égal au « *taux de base SOCIETE1.) + 5%* » (cf. pièce n°21 de Maître Dupont).

En l'espèce, il est constant en cause qu'à la suite du paiement par la Banque du prix d'acquisition du Titre à la SOCIETE3.) en date du 24 août 2016, le Compte présentait un solde débiteur à hauteur du montant de ce paiement et du montant des frais de commission afférents, soit un solde débiteur total de 4.040.016,15 CHF.

Au regard des dispositions précitées de l'article 29 des conditions générales de la Banque et de sa brochure des frais et commissions, la demande de SOCIETE1.) en allocation des intérêts débiteurs conventionnels sur le montant principal de 1.656.534,92 CHF à partir du 24 août 2016 et jusqu'à solde est partant fondée.

Dès lors qu'il ne ressort d'aucun élément versé en cause que le Compte a, entre temps, été clôturé, et que les intérêts légaux seraient dus sur le solde débiteur du Compte, la demande de SOCIETE1.) en allocation des intérêts de retard conformément à l'article 5 de la loi de 2004 n'est partant pas fondée.

## **1.2. La demande dirigée contre PERSONNE1.)**

### **(a) *Position des parties***

**SOCIETE1.)** fait valoir que le Titre a été acquis « *suite aux instructions données par [PERSONNE1.), qui n'a] eu de cesse de confirmer qu'il s'engage à ce que les fonds nécessaires pour payer le prix d'achat soient disponibles à la date de paiement* », créant ainsi « *l'apparence trompeuse d'une solvabilité suffisante, qui a déterminé la Banque à acquérir le Titre et à avancer les fonds requis pour en payer le prix* ».

D'après SOCIETE1.), PERSONNE1.) « *a commis une faute, en trompant la Banque par ses affirmations et confirmations mensongères et fausses, sans lesquelles la Banque n'aurait jamais accepté (i) de donner l'ordre d'achat du Titre, (ii) d'accorder des reports de la date de paiement et (iii) de payer elle-même le prix d'achat du Titre* ».

Cette faute est, de l'avis de la demanderesse, « *en relation causale directe avec le*

*dommage subi par la Banque, à savoir qu'elle n'a pas pu récupérer le montant de CHF 1.662.033,83 qui lui est dû par SOCIETE2.) », de sorte que PERSONNE1.) a engagé « sa responsabilité à l'égard de la Banque, principalement sur le fondement des articles 1382 et 1383 du Code civil et subsidiairement sur base de l'article 59 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales » (ci-après la « loi de 1915 »).*

SOCIETE1.) donne à considérer que le comportement d'PERSONNE1.) est fautif au regard des articles 1382 et 1383 du Code civil, en ce qu'il « *a intentionnellement et en pleine connaissance de cause* » au sujet de la situation financière de SOCIETE2.), « *fait exercer de la pression sur la Banque, pour que cette dernière – pouvant, en raison des assurances de Monsieur PERSONNE1.), légitimement estimer qu'il ne s'agirait que d'une situation temporaire de très courte durée – accepter d'exécuter l'ordre d'achat malgré l'absence de crédit suffisant sur le Compte* ».

La demanderesse estime également qu'PERSONNE1.) ne s'est pas « *acquitté de ses fonctions d'administrateur délégué “en bon père de famille”* » et qu'il a, de ce fait, commis une faute au sens de l'article 59 de la loi de 1915.

Elle plaide que « *[s]ans l'instruction d'achat émise par SOCIETE2.), via son mandataire SOCIETE1.) SUISSE, et les fausses promesses de Monsieur PERSONNE1.), la Banque n'aurait jamais acquis le Titre pour le compte de SOCIETE2.)* » et que « *[s]ans le défaut, de SOCIETE2.), de payer le prix d'acquisition du Titre en virant le montant en question sur le Compte, la Banque ne se serait jamais vue forcée de devoir revendre le Titre afin de couvrir au moins une partie du débit du Compte* » et conclut que son dommage, correspondant au montant de la dette de SOCIETE2.) à son égard, est en lien causal direct avec les agissements d'PERSONNE1.).

SOCIETE1.) demande en conséquence au tribunal de condamner PERSONNE1.) « *ensemble avec SOCIETE2.), solidairement, sinon in solidum, sinon chacun pour le tout, sinon chacun pour sa part* » à lui payer le montant principal de 1.656.534,92 CHF, outre les intérêts.

**SOCIETE2.)** et **PERSONNE1.)** se rapportent à prudence de justice « *en ce qui concerne les conditions de recevabilité d'une mise en intervention de Monsieur PERSONNE1.) dans le cadre du rôle principal introduit à l'encontre de SOCIETE2.)* ».

Au fond, ils répliquent qu'PERSONNE1.) « *n'est pas le cocontractant de la Banque, et n'a aucun engagement ou obligation de remboursement à titre personnel envers la Banque* ».

En ce qui concerne le fondement délictuel qu'invoque SOCIETE1.), les parties défenderesses font valoir qu'PERSONNE1.) « *n'a commis aucune faute délictuelle en relation causale avec le préjudice allégué par la Banque* », de sorte que sa responsabilité ne saurait être engagée sur cette base.

Elles ajoutent que « *la responsabilité civile vis-à-vis des tiers requiert une faute d'une gravité certaine (...) imputable personnellement [aux dirigeants sociaux et] détachable de leurs fonctions. À défaut, la faute engagera non pas la responsabilité du dirigeant social, mais celle de la société. Or, à défaut de faute, voire de faute lourde, Monsieur PERSONNE1.) n'a pas commis de faute détachable de ses fonctions* ».

Concernant la base subsidiaire de l'article 59 de la loi de 1915 invoquée par SOCIETE1.), les parties défenderesses donnent d'abord à considérer qu'PERSONNE1.) n'est pas l'unique administrateur de SOCIETE2.) et qu'en vertu des documents contractuels régissant les relations entre la Banque et SOCIETE2.), cette dernière n'est engagée vis-à-vis de la Banque que sur base de la signature conjointe de deux de ses administrateurs.

Elles soutiennent ensuite que « *la Banque est un tiers par rapport aux relations internes de la société, (...) que la responsabilité des administrateurs par rapport aux tiers requiert, au vœu de l'article 59 précité, la constatation d'une faute de régularité résultant d'une violation de la loi [de 1915] ou des statuts sociaux* », et qu'une telle faute n'est pas établie en l'espèce. Elles concluent que la demande de SOCIETE1.) sur cette base est par conséquent irrecevable.

## **(b) *Appréciation***

SOCIETE1.) recherche la responsabilité d'PERSONNE1.), en sa qualité d'administrateur-délégué de SOCIETE2.), sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil, sinon sur base de l'article 59 de la loi de 1915.

### **1.2.1. La demande basée sur les articles 1382 et 1383 du Code civil**

La responsabilité individuelle d'un administrateur d'une société anonyme peut être engagée par un tiers sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil, si la faute, respectivement la négligence, qui lui est reprochée est une faute personnelle, séparable et détachable de ses fonctions, c'est-à-dire une faute d'une particulière gravité incompatible avec l'exercice normal des fonctions sociales. À défaut, la faute engagera, non pas la responsabilité du dirigeant social, mais celle de la société.

Ainsi, un dirigeant commet une faute aquilienne lorsqu'il a eu un comportement que n'aurait pas eu un chef d'entreprise normalement prudent et diligent – l'acte fautif pouvant consister dans la violation d'une obligation légale bien précise ou dans un manquement à la norme générale de comportement prudent et diligent.

Enfin, toute action en responsabilité présuppose non seulement la preuve d'une faute du dirigeant, mais également d'un préjudice et d'un lien de cause à effet entre la faute et le préjudice (*cf.* Cour d'appel (4<sup>e</sup> chambre) 28 avril 2010, N°34671 et 34672 ; Cour d'appel (7<sup>e</sup> chambre) 29 avril 2015, N°40881 et 41098 ; Cour d'appel (4<sup>e</sup> chambre) 14 juillet 2017, N°40543 ; Georges Ravarani (2014) *La Responsabilité Civile des personnes privées et publiques*, 3<sup>e</sup> édition, Pasicrisie luxembourgeoise, n°627 à n°632).

En l'espèce, SOCIETE1.) se base sur plusieurs courriels envoyés par PERSONNE1.) au Chargé de relation de SOCIETE2.), dans lesquelles il s'est, d'après la Banque, « *engag[é] à ce que les fonds nécessaires pour payer le prix d'achat [du Titre] soient disponibles à la date de paiement* » de celui-ci, créant « *par ces confirmations réitérées (...) l'apparence trompeuse d'une solvabilité suffisante, qui a déterminé la Banque à acquérir le Titre et à avancer les fonds requis pour en payer le prix* ».

SOCIETE1.) s'appuie, en premier lieu, sur un courriel du 19 juillet 2016 (*cf.* pièce n°5 de Maître Dupont), dans lequel PERSONNE1.) explique le mécanisme de l'achat du

Titre (« *We are going to explain the mechanism of the purchase of 1 Y CHF Call Note on the worst of SMI and SX7E* »).

Il indique ensuite avoir confirmé la transaction sur le Titre à la SOCIETE3.), après avoir reçu la confirmation écrite de la part de l'investisseur avec lequel le Chargé de relation de SOCIETE2.) l'avait mis en relation, qu'il paierait un acompte de 8 plus 20 millions en relation avec l'acquisition d'obligations émises par SOCIETE2.) pour un montant de 105 millions (« *Last Friday, after receiving a writing confirmation from PERSONNE4.) of the 8 mln plus the 20 mln downpayment, plus the finalization of the 105 mln I confirmed the trade to (...) SOCIETE3.).* »).

Enfin, il précise qu'il a négocié avec la SOCIETE3.) pour fixer la date de paiement du prix d'acquisition du Titre au 12 août 2016, que l'ordre d'achat de la Banque doit parvenir à la SOCIETE3.) au plus tard le lendemain et qu'à défaut, la SOCIETE3.) liquiderait la position, lui imposerait des pénalités et agirait en justice contre lui (« *I managed with [SOCIETE3.]) that the payment will be executed on August the 12th or before, but it is gonna be a must that [SOCIETE3.]) receive the trade confirmation from you no later than tomorrow morning. If not, the back office and the compliance they are going to liquidate the position and charge to me a huge penalty plus a large lawsuit.* »).

SOCIETE1.) verse ensuite un courriel du 20 juillet 2016 (cf. pièce n°7 de Maître Dupont), dans lequel PERSONNE1.) répond au courriel du Chargé de relation, qui lui demande de confirmer l'entrée de fonds suffisants pour le 12 août 2016, date de paiement du prix du Titre, dans les termes suivants :

*« Yes, I do confirm by August the 12th we have enough money to pay the SOCIETE3.) Warrant. Thank you for proceeding. »*

La demanderesse fait encore référence à un courriel du 9 août 2016 (cf. pièce n°11 de Maître Dupont), dans lequel PERSONNE1.) écrit au Chargé de relation notamment ce qui suit :

*« I would like to send you my reassurance that I am fully committed to sending CHF 4M. »*

Il ressort des développements de la demanderesse et des pièces sur lesquelles elle s'appuie, que le fait fautif qu'elle reproche à PERSONNE1.) réside dans les confirmations réitérées de celui-ci concernant le provisionnement du Compte à hauteur du prix d'acquisition du Titre pour la date d'exigibilité de celui-ci.

SOCIETE1.) reste cependant en défaut de caractériser en quoi ces confirmations constituent une faute personnelle dans le chef d'PERSONNE1.), qui serait séparable et détachable de ses fonctions d'administrateur-délégué de SOCIETE2.), c'est-à-dire une faute d'une particulière gravité incompatible avec l'exercice normal des fonctions sociales.

La responsabilité aquilienne du dirigeant social ne pouvant, conformément aux développements ci-avant, être engagée par un tiers que si le comportement du dirigeant social est jugé fautif indépendamment de sa position de mandataire de la société et SOCIETE1.) restant en défaut d'établir que les agissements fautifs qu'elle reproche à PERSONNE1.) outrepassent le cadre de son mandat social ou se situent

en dehors de celui-ci, sa demande dirigée contre PERSONNE1.) ne saurait aboutir.

La demande de SOCIETE1.) dirigée contre PERSONNE1.) sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil n'est partant pas fondée.

### 1.2.2. Article 59 de la loi de 1915

L'article 441-9 (ancien article 59) de la loi de 1915 définit le régime de la responsabilité des administrateurs de sociétés anonymes en ces termes :

*« Les administrateurs (...) sont responsables envers la société, conformément au droit commun, de l'exécution du mandat qu'ils ont reçu et des fautes commises dans leur gestion.*

*Les administrateurs (...) sont solidairement responsables, soit envers la société, soit envers tous tiers, de tous dommages résultant d'infractions aux dispositions de la présente loi, ou des statuts. (...) »*

La loi de 1915 distingue entre les *fautes de gestion* qui engendrent la responsabilité individuelle et personnelle de chaque dirigeant envers la seule société (alinéa 1<sup>er</sup>) et la *faute commise par infraction à la loi de 1915 ou aux statuts sociaux*, susceptible d'engager la responsabilité solidaire des administrateurs tant envers la société qu'à l'égard des tiers (alinéa 2).

En l'espèce, il appert de l'assignation introductive ainsi que des conclusions subséquentes de SOCIETE1.), qu'elle fonde son action d'une manière générale sur l'article 59 (désormais l'article 441-9) de la loi de 1915, sans préciser si elle agit sur base du premier ou du second alinéa de cette disposition.

Dès lors que l'article 441-9 alinéa 1<sup>er</sup> de la loi de 1915 désigne le titulaire exclusif de l'action contre les administrateurs, à savoir la société dont ils sont les mandataires, cette action ne peut être exercée par une personne qui n'en est pas le titulaire légal de cette action, la loi lui déniait le pouvoir de saisir le juge pour obtenir sa consécration judiciaire. L'action de SOCIETE1.), qui est tiers par rapport à SOCIETE2.), dirigée contre PERSONNE1.) ne saurait dès lors être accueillie sur cette base.

En vertu de l'article 441-9 alinéa 2 de la loi de 1915, la responsabilité solidaire des administrateurs envers les tiers est engagée si le dommage subi par le tiers résulte d'une infraction aux dispositions de la loi ou aux statuts sociaux.

Si SOCIETE1.) fait valoir qu'PERSONNE1.) n'a « eu de cesse de confirmer qu'il s'engage à ce que les fonds nécessaires pour payer le prix d'achat soient disponibles à la date de paiement », créant ainsi « l'apparence trompeuse d'une solvabilité suffisante, qui a déterminé la Banque à acquérir le Titre et à avancer les fonds requis pour en payer le prix », elle ne lui reproche cependant aucune violation concrète d'une disposition de la loi ou des statuts de SOCIETE2.), au sens de l'article 441-9 alinéa 2 précité de la loi de 1915.

Dans ces conditions et à défaut d'autres éléments, SOCIETE1.) est à débouter de sa demande dirigée contre PERSONNE1.) sur le fondement de l'article 441-9 de la loi de 1915.

Il n'y a partant pas lieu d'analyser les autres développements des parties à ce sujet.

## **2. Les demandes de SOCIETE2.) et d'PERSONNE1.) dirigées contre SOCIETE1.) et SOCIETE1.) SUISSE**

À titre préliminaire, le tribunal relève que la recevabilité de la demande reconventionnelle des parties défenderesses, dirigée contre SOCIETE1.) et SOCIETE1.) SUISSE, n'est pas critiquée.

### **2.1. Les conclusions d'PERSONNE1.)**

Le tribunal relève que dans leurs conclusions notifiées le 9 mai 2017, SOCIETE2.) et PERSONNE1.) formulent chacun une demande reconventionnelle contre SOCIETE1.) tendant à la condamnation de la Banque à leur payer le montant de 4.040.016,15 CHF, outre les intérêts, « *sur base des agissements fautifs de la Banque résultant de l'absence d'appel de couverture et du manquement à ses obligations contractuelles de bonne conduite, sinon de ses agissements délictuels* ».

Dans l'assignation du 24 janvier 2018, les parties défenderesses réitèrent cette demande, dirigée cette fois contre SOCIETE1.) SUISSE « *ensemble avec SOCIETE1.)* », précisant qu'elles reprochent à SOCIETE1.) SUISSE de «  *multiples manquements, irrégularités et négligences contractuelles sinon délictuelles commis (...) en sa qualité de banquier et prestataire de services financiers et/ou bancaires* » et que ces manquements ont un « *lien causal direct* » avec la créance de remboursement alléguée par SOCIETE1.) « *et le préjudice résultant potentiellement* » pour eux.

Elles demandent également, à titre subsidiaire, la condamnation de SOCIETE1.) SUISSE à leur payer la somme de 1.662.033,83 CHF, outre les intérêts, « *telle que réclamée par SOCIETE1.)* » à leur encontre, et à les tenir quittes et indemnes « *de tout autre montant qui serait alloué à SOCIETE1.) dans le cadre de l'instance principale* ».

En revanche, dans les dernières conclusions notifiées le 8 janvier 2020, la demande en condamnation des Banques GROUPE1.) « *sur base des agissements contractuels fautifs des Banques, sinon de leurs agissements délictuels* », qui est réduite au montant de 3.773.600.- CHF, outre les intérêts, est uniquement formulée par SOCIETE2.).

Le tribunal en déduit qu'PERSONNE1.) renonce à ce chef de sa demande.

Il convient de lui en donner acte.

La demande subsidiaire, formulée dans le dispositif desdites conclusions est cette fois dirigée non seulement contre SOCIETE1.) SUISSE, mais également contre SOCIETE1.) et elle émane uniquement de SOCIETE2.), qui sollicite, « *[p]our le cas où il serait fait droit à la demande principale* » de SOCIETE1.) à son encontre, la condamnation solidaire, sinon *in solidum*, sinon chacun pour le tout, sinon chacun pour sa part des Banques GROUPE1.) à lui payer les montants de 5.435.633,83 CHF et 69.574,63 CHF, outre les intérêts. Le tribunal en déduit qu'PERSONNE1.) renonce également à ce chef de sa demande, formulée à titre subsidiaire, et lui en donne acte.

Enfin, il convient encore de relever que, dans lesdites conclusions notifiées le 8 janvier 2020, PERSONNE1.) formule sa demande en condamnation des Banques GROUPE1.) à lui payer le montant de 1.662.033,83 CHF, « [p]our le cas où il serait fait droit à la demande principale » de SOCIETE1.) à son égard.

Dès lors que le tribunal a retenu, au point précédent du jugement, que la demande de SOCIETE1.) dirigée contre PERSONNE1.) n'est pas fondée, il y a lieu de considérer que sa demande précitée dirigée contre les Banques GROUPE1.) est devenue sans objet.

## **2.2. Les demandes de SOCIETE2.)**

### **(a) *Position des parties***

**SOCIETE2.)** fait valoir, dans ses conclusions notifiées le 9 mai 2017, que SOCIETE1.) a « *manqué à ses obligations dans le cadre de son intermédiation et du placement des titres émis par SOCIETE2.), et a manqué à veiller à la bonne fin du financement devant en résulter et qui devait permettre le paiement du Titre* ».

De même, dans son assignation du 24 janvier 2018, SOCIETE2.) reproche à SOCIETE1.) SUISSE de «  *multiples manquements irrégularités et négligences contractuelles sinon délictuelles* » et notamment d'avoir « *violé les obligations auxquelles elle était tenue, en n'assurant pas la bonne exécution de l'opération de financement obligataire de SOCIETE2.), et en ne s'assurant pas d'une couverture financière et de la solvabilité de SOCIETE2.) avant la transmission de l'ordre d'investissement dans le Titre* ».

Dans ce contexte, elle soutient notamment que SOCIETE1.) a violé les obligations qui lui incombaient en matière de détection et de prévention de conflits d'intérêts en vertu de la loi de 1993, au motif que la Banque s'est approprié le Titre et l'a cédé « *dans des conditions d'opacité absolue, sans mise en garde du client* ».

Dans ses conclusions notifiées le 23 octobre 2018, SOCIETE2.) s'appuie sur une jurisprudence qui « *fait entrer les normes professionnelles dans le champ contractuel* » et reproche aux Banques GROUPE1.) d'avoir manqué à leurs « *obligations prudentielles d'information, de conseil et de mise en garde* » et, en particulier, « *d'avoir exécuté une transaction à effet de levier malgré l'absence de provisionnement du [Compte], accordant par la même un crédit manifestement excessif à SOCIETE2.) sans demande de couverture préalable, le tout en étant parfaitement au courant du succès compromis du placement obligataire conditionnant la liquidité de SOCIETE2.)* ».

Elle précise ensuite, dans ses conclusions notifiées le 19 septembre 2019, « *que ce n'est pas en soi l'absence de réussite du placement qui est critiqué (...), mais le fait que les banques aient corrélativement effectué l'acquisition du [Titre] en connaissance de cause du risque, puis revendu ce [Titre] au plus mauvais moment* ».

SOCIETE2.) estime enfin que SOCIETE1.) « *a brutalement et abusivement rompu le crédit accordé lors de l'acquisition du Titre, vendant [celui-ci] au pire moment* », alors que rien ne l'y obligeait.

Estimant que ce comportement de SOCIETE1.) « *est non seulement déloyal mais*

*également abusif, surtout lorsqu'on tient compte des circonstances dans lesquelles l'insolvabilité de SOCIETE2.) a été générée et à laquelle les Banques GROUPE1.) sont tout sauf étrangères », elle conclut que SOCIETE1.) a commis à son encontre un abus de droit, au sens de l'article 6-1 du Code civil.*

Elle évalue son préjudice, à titre principal, au montant de 3.773.600.- CHF, qui correspond à la plus-value qu'elle aurait pu réaliser si le Titre avait été vendu « *au jour de maturité* » du Titre, soit au 31 juillet 2017, pour le prix de 7.773.616.- CHF, et non « *prématurément* », le 16 septembre 2016, « *à un prix dérisoire* » de 2.407.556,80 CHF, comme ce fut le cas.

À titre subsidiaire, elle donne à considérer que s'il était fait droit à la demande principale de SOCIETE1.) à son encontre, son préjudice serait alors de 5.435.633,83 CHF, ce qui correspond au montant de la plus-value précitée de 3.773.600.- CHF, à laquelle il faudrait ajouter le montant de 1.662.033,83 CHF réclamé par SOCIETE1.), estimant qu'il convient d'y ajouter également le montant des commissions et intérêts débiteurs mis en compte par SOCIETE1.), soit le montant total de 69.574,63 CHF.

**SOCIETE1.)** réplique qu'elle était tierce à la négociation de l'acquisition du Titre et que SOCIETE2.) « *a, de sa propre initiative, contacté la SOCIETE3.) et directement négocié avec cette dernière les conditions d'acquisition du Titre* », la Banque n'étant intervenue qu'« *à un stade ultérieur, lorsque les négociations étaient achevées et qu'il s'agissait d'exécuter l'acquisition décidée et négociée par SOCIETE2.)* ».

Elle conteste ensuite « *tout lien entre les émissions d'obligations de SOCIETE2.) d'une part et l'acquisition du Titre d'autre part* ».

Faisant valoir que SOCIETE2.) et PERSONNE1.) sont des professionnels, la Banque estime qu'elle « *n'avait par conséquent aucune obligation d'information, ni envers SOCIETE2.), ni envers Monsieur PERSONNE1.)* », réfutant également qu'il existait un « *conflit d'intérêt* » dont elle aurait dû informer son client.

SOCIETE2.) considère qu'elle a « *amplement informé SOCIETE2.) sur les risques d'investissement* », qu'elle ne lui était « *redevable d'aucune obligation de conseil* », alors que les parties n'avaient signé aucune convention de gestion discrétionnaire ou de conseil en investissement, et qu'elle n'a commis aucune faute lourde susceptible, aux termes de la clause limitative de responsabilité de l'article 53 de ses conditions générales, d'engager sa responsabilité.

En ce qui concerne « *l'obligation d'exiger le dépôt d'une couverture* », que SOCIETE2.) lui reproche de ne pas avoir respectée, SOCIETE1.) fait valoir que le mécanisme de l'appel de marge n'avait pas vocation à s'appliquer en l'espèce et que les appels de marge sont considérés, par la jurisprudence luxembourgeoise, comme « *stipulées exclusivement dans l'intérêt des banques et non dans l'intérêt des clients* ».

SOCIETE1.) réfute également les reproches liés à l'octroi d'un « *prétendu "crédit inconsidéré"* » et donne à considérer qu'elle « *n'a jamais eu l'intention d'octroyer un quelconque crédit aux parties adverses* » et que « *[s]i un découvert a finalement dû être accordé par la Banque, c'est uniquement en raison du manquement de SOCIETE2.) et de Monsieur PERSONNE1.) de satisfaire à leur obligation de payer* » le prix d'acquisition du Titre.

Enfin, elle soutient que le reproche au sujet de la « *prétendue vente abusive, prématurée et à un prix dérisoire du Titre* » n'est pas justifié, au motif que la vente du Titre « *constituait une mesure d'exécution forcée, que la Banque était forcée de mettre en œuvre, en raison du défaut (...) de SOCIETE2.) (...), et en droit de mettre en œuvre* » en vertu des dispositions applicables de la loi de 2011, de la loi de 2005 et de ses conditions générales. Elle ajoute que la vente du Titre a « *été exécutée dans les conditions préalablement convenues entre SOCIETE2.) et [elle-même]* ».

SOCIETE1.) ajoute que les allégations de SOCIETE2.), qui soutient que « *la soi-disant participation de la Banque dans la prétendue opération de placement obligataire (...) aurait apparemment généré l'insolvabilité de SOCIETE2.)* » ne sont pas établies, notamment parce que « *SOCIETE2.) a pu, selon ses propres pièces, récolter un montant de 69 millions d'euros en mai 2016* ».

**SOCIETE1.) SUISSE** conteste « *toute prétendue faute, sinon négligence ou imprudence* » dans son chef, au motif qu'« *aucun début de preuve d'une quelconque faute* » qu'elle aurait commise n'est rapportée par SOCIETE2.).

Elle fait ensuite valoir qu'il n'existe pas de relation contractuelle entre SOCIETE2.) et elle-même, ajoutant que si sa responsabilité pouvait être recherchée sur base contractuelle, la loi suisse serait alors applicable.

D'après SOCIETE1.) SUISSE, aucun compte n'était ouvert dans ses livres au nom de SOCIETE2.) et « *pour que [SOCIETE1.) SUISSE] puisse exécuter des ordres, il faudrait qu'au moins un compte soit ouvert au nom de la personne pour le compte de laquelle l'ordre est exécuté* », ce qui n'est pas le cas ici.

En toute hypothèse, même si elle avait exécuté l'ordre de SOCIETE2.), elle n'avait « *aucune obligation d'information en l'absence de demande expresse* » en ce sens.

Elle conteste également toute implication de sa part dans le placement obligataire de SOCIETE2.), soutenant qu'elle n'a touché aucune rémunération à ce titre et que « *le rôle [du Chargé de relation] s'est strictement limité à présenter l'une à l'autre deux de ses connaissances, à titre tout à fait personnel* ».

SOCIETE1.) SUISSE conclut ensuite à l'absence de responsabilité du fait de son commettant, le Chargé de relation, au regard du droit suisse, qu'elle juge applicable en la matière, de même qu'au regard du droit luxembourgeois, si celui-ci avait vocation à s'appliquer.

Arguant que l'intervention du Chargé de relation « *s'est limité très strictement à la transmission* » de l'ordre d'acquisition du Titre à SOCIETE1.), SOCIETE1.) SUISSE soutient qu'elle « *n'avait aucune obligation d'exiger une couverture avant de transmettre l'instruction d'acquisition du Titre* ».

## **(b) Appréciation**

Il se dégage des conclusions de SOCIETE2.), notifiées le 19 septembre 2019, que l'action en responsabilité engagée par SOCIETE2.) contre les Banques GROUPE1.) vise, non pas à obtenir réparation au titre de l'échec du placement des obligations qu'elle a émises, mais à obtenir réparation au titre « *du manquement des [Banques GROUPE1.)] de prévenir une transaction alors que la liquidité de SOCIETE2.)*

*dépendait exclusivement d'un montage de financement mis en place »* par le Chargé de relation.

SOCIETE2.) reproche ensuite à SOCIETE1.) de lui avoir octroyé « *un crédit excessif (par voie de découvert en compte* », d'avoir ensuite « *brutalement et abusivement rompu le crédit accordé* » et d'avoir revendu « *prématurément le [Titre] à un prix dérisoire* » alors que « *rien [ne l'y] obligeait* ».

Elle agit contre les Banques GROUPE1.) en réparation du préjudice qu'elle soutient avoir subi principalement sur la base contractuelle et subsidiairement sur la base délictuelle.

### 2.2.1. La demande de SOCIETE2.) sur le fondement de la responsabilité contractuelle

La mise en œuvre de la responsabilité contractuelle au sens des articles 1142 et suivants du Code civil suppose la réunion de trois conditions : une faute ou une inexécution contractuelle, un dommage et un lien de causalité entre cette inexécution contractuelle et le dommage.

Pour qu'il y ait responsabilité contractuelle, il ne suffit pas que le dommage ait été causé à l'occasion de l'exécution d'un contrat, il faut encore qu'il résulte de l'inexécution d'une obligation, principale ou accessoire, engendrée par le contrat à charge de l'un des contractants.

#### 2.2.1.1 Les manquements des Banques GROUPE1.) en rapport avec l'acquisition du Titre

SOCIETE2.) reproche d'abord aux Banques GROUPE1.) d'avoir transmis, respectivement exécuté l'ordre d'acquisition portant sur le Titre « *malgré l'absence de provisionnement du [Compte]* », sans avoir, au préalable, rempli les obligations prudentielles d'information, de conseil et de mise en garde qui leur incombent, exigé « *le dépôt d'une couverture* » et s'être assurées de la solvabilité de SOCIETE2.), tout en ayant connaissance du risque d'échec « *de l'émission obligataire dont SOCIETE1.) [sinon SOCIETE1.) SUISSE] s'était promise de réussir le placement* ».

Si les parties s'accordent à dire qu'PERSONNE1.) a donné l'ordre d'acquisition du Titre au Chargé de relation pour le compte de SOCIETE2.), que celui-ci a transmis cet ordre à SOCIETE1.) et que cette dernière a exécuté cet ordre en tant que commissionnaire pour le compte de SOCIETE2.), elles sont, en revanche, en désaccord quant à la question de savoir en quelle qualité est intervenu le Chargé de relation et à laquelle des Banques GROUPE1.), les agissements du Chargé de relation critiqués par SOCIETE2.) sont imputables.

Le tribunal relève, à cet égard, qu'il est constant en cause que le Compte de SOCIETE2.) est ouvert auprès de SOCIETE1.) et que SOCIETE2.) ne détient pas de Compte auprès de SOCIETE1.) SUISSE.

Il s'en suit que les reproches liés, d'une part, à l'exécution de l'ordre d'acquisition du Titre malgré l'absence de provisionnement du Compte et, d'autre part, au défaut d'exigence d'une couverture préalablement à l'exécution de l'ordre d'acquisition du Titre ne sauraient être dirigés contre SOCIETE1.) SUISSE, qui n'est pas le banquier teneur du Compte, et s'adressent partant uniquement à SOCIETE1.).

Le tribunal rappelle que si l'obligation de couverture est imposée en droit français par la réglementation applicable, en droit luxembourgeois aucun texte n'oblige les banques à exiger de leurs clients une couverture ou la constitution d'une garantie avant de conclure une opération de bourse ou d'effectuer un investissement dans un titre pour son client (cf. Georges Ravarani (2014) *La Responsabilité Civile des personnes privées et publiques*, 3<sup>e</sup> édition, Pasicrisie luxembourgeoise, n°581).

La couverture est considérée comme constituant une sécurité accordée au banquier, lui permettant de se voir accorder des garanties suffisantes pour le prémunir contre l'insolvabilité de son client. Le fait de s'assurer de la couverture ou non du compte bancaire relève dès lors de la libre appréciation du banquier, notamment de sa libre appréciation des risques ; le banquier est d'ailleurs également libre d'octroyer un dépassement en compte à son client, notamment dans le cadre de l'exécution d'un ordre d'achat de titres (cf. Cour d'appel (4<sup>e</sup> chambre) 10 juillet 2019, N°42590 ; Cour d'appel (1<sup>re</sup> chambre) 26 avril 2006, N°23821 ; TAL (8<sup>e</sup> chambre) 19 décembre 2001, N°66992).

Au vu des développements précédents, il convient de retenir que ni l'exécution de l'ordre d'acquisition du Titre malgré l'absence de provisionnement du Compte, ni le fait que SOCIETE1.) n'a pas exigé de couverture de la part de SOCIETE2.) avant d'exécuter cet ordre ne sauraient être considérés comme constitutifs d'une faute ou négligence de nature à engager la responsabilité de la Banque.

Il en est de même en ce qui concerne le découvert en Compte accordé à SOCIETE2.). En effet, ce n'est qu'en raison de la défaillance de SOCIETE2.), qui, malgré les courriers des 22 et 29 août 2016 que lui a adressés SOCIETE1.), a failli à son obligation de provisionner le Compte à hauteur du prix d'acquisition du Titre avant la date d'exigibilité de celui-ci, que SOCIETE1.) a été contrainte de lui accorder un dépassement en compte. S'agissant là d'un pouvoir discrétionnaire de la Banque, SOCIETE2.) ne saurait lui reprocher une faute à ce titre.

Les développements de SOCIETE2.), qui soutient encore que l'« *investissement litigieux dans [le Titre] est intrinsèquement lié à l'opération préalable de financement de SOCIETE2.) par le biais de l'émission obligataire dont SOCIETE1.) s'était promise de réussir le placement* », ne sont à cet égard pas pertinents.

En effet, SOCIETE2.) plaide que SOCIETE1.), sinon SOCIETE1.) SUISSE, « *a contribué à promouvoir et à assister le placement (au sens de l'Annexe II, point 7 de la [loi de 1993]) des titres obligataires de SOCIETE2.) sur le territoire luxembourgeois, sinon s'est tout le moins adonné à l'activité de courtage financier (article 24-1 de la [loi de 1993]) et à une activité bancaire de "participation aux émissions de titres et prestation de services y afférents" telle que mentionnée à l'Annexe I de la [loi de 1993]* ».

Or, ni le placement de titres sans engagement ferme (auquel fait référence le point 7, de la Section A, de l'Annexe II de la loi de 1993 cité par SOCIETE2.), ni l'activité de courtage (définie à l'article 24-1 de la loi de 1993) n'impliquent, à défaut de stipulation contraire, une obligation pour la banque de garantir le placement des titres, c'est-à-dire leur acquisition par des tiers, et, par extension, le paiement du prix des titres par les tiers acquéreurs. En l'absence de stipulation en ce sens, aucune obligation de « *réussir le placement* » des obligations de SOCIETE2.) n'incombait à SOCIETE1.),

sinon SOCIETE1.) SUISSE.

Il ne ressort par ailleurs pas du prospectus du 26 avril 2016, relatif à l'émission d'obligations par SOCIETE2.) (cf. pièce n°2 de Maître Thieltgen), ni d'aucune autre pièce versée en cause, que SOCIETE1.) ou SOCIETE1.) SUISSE ont participé à cette émission obligataire ou presté des services y relatifs.

Enfin, le tribunal relève que le Chargé de relation écrit, dans son courriel à PERSONNE1.) du 20 juillet 2016 (cf. pièce n°6 de Maître Dupont), ce qui suit :

*« Are we fully discharged as a bank in case the money doesn't come in on time? We are just placing an order but we will not be able to reflect this deal at the level of the customer it will be blocked normally.*

*The Bank is fully exposed on a case like this one. We need some more info to get comfort and move forward.*

*Please kindly confirm in writing / sufficient funds to come in whatever happens by Aug 12 2016? »*

PERSONNE1.) répond à ce courriel le même jour (cf. pièce n°7 de Maître Dupont) en ces termes :

*« Yes, I do confirm by August the 12th we have enough money to pay the SOCIETE3.) Warrant. Thank you for proceeding. »*

Il se dégage de l'échange précité que le Chargé de relation, qui demande à PERSONNE1.) de confirmer qu'en toute hypothèse (« *whatever happens* ») SOCIETE2.) disposerait des fonds nécessaires pour payer le prix d'acquisition du Titre, fait indirectement référence à l'émission obligataire de SOCIETE2.) (« *in case the money doesn't come in on time* »).

S'il s'agit d'une référence voilée, l'émission obligataire n'étant pas spécifiquement mentionnée, le tribunal retient qu'au regard des échanges antérieurs entre le Chargé de relation et PERSONNE1.) (cf. pièces n°9 à n°13 de Maître Thieltgen) et, en particulier, du courriel d'PERSONNE1.) du 19 juillet 2016 (cf. pièce n°5 de Maître Dupont, cité ci-après), dans lequel celui-ci fait également référence à l'émission obligataire, mentionnant la confirmation écrite d'un souscripteur (« *writing confirmation from PERSONNE4.)* »), PERSONNE1.) n'a pas pu se méprendre sur la portée de la confirmation demandée.

Dans sa réponse, PERSONNE1.) confirme que SOCIETE2.) aura suffisamment de fonds (« *we have enough money* ») le 12 août 2016, date d'exigibilité du prix d'acquisition du Titre, pour payer celui-ci et demande au Chargé de relation de procéder.

Dans ces conditions, les reproches que SOCIETE2.) adresse aux Banques GROUPE1.) en relation avec l'échec du placement obligataire ne sont pas justifiées, alors qu'il a lui-même confirmé que SOCIETE2.) disposerait des fonds nécessaires pour payer le prix d'acquisition du Titre à la date où celui-ci était dû et ce en toute hypothèse (« *whatever happens* »). Ces reproches ne sauraient dès lors, à plus forte

raison, être constitutifs d'une faute dans le chef des Banques GROUPE1.) en relation avec l'acquisition du Titre.

En ce qui concerne, ensuite, les manquements allégués aux obligations prudentielles d'information, de conseil et de mise en garde, SOCIETE2.) fait valoir que SOCIETE1.), sinon SOCIETE1.) SUISSE, a failli à son devoir de l'informer « *des risques impliqués par l'opération d'acquisition du Titre, et n'a pas vérifié la solvabilité de son client et l'adéquation de ses moyens financiers par rapport à l'opération financière contemplée* » et des « *risques d'endettement, résultant du paiement de SOCIETE3.) par SOCIETE1.) en cas de non-alimentation du [Compte] à la date de paiement (et de l'ouverture de crédit implicite corrélative)* ».

Le tribunal relève à cet égard que dans son courriel du 19 juillet 2016 au Chargé de relation (cf. pièce n°5 de Maître Dupont), PERSONNE1.) écrit :

*« We are going to explain the mechanism of the purchase of 1 Y CHF Call Note on the worst of SMI and SX7E.*

*With [SOCIETE2.]) for which SOCIETE1.) is the custodian bank we have to pay interests of 6% on 150 [mln].*

*After a deep analysis of my team we have decided to be exposed with two baskets that we believe they are going to have from now to one year a great upside. If you link the two index you are going to receive a big leverage because we are going to have with an investment of CHF 4 mln (equal to EUR 3,7 mln) and equal to 2,5% of the EUR 150 mln an exposure from day one of CHF 75 mln (equal to EUR 70 mln).*

*Last Friday, after receiving a writing confirmation from PERSONNE4.) of the 8 mln plus the 20 mln downpayment, plus the finalization of the 105 mln I confirmed the trade to Mr PERSONNE3.) from SOCIETE3.). I manage with Mr PERSONNE3.) that the payment will be executed on August the 12<sup>th</sup> or before, but it is gonna be a must that [SOCIETE3.]) receive the trade confirmation from you not later than tomorrow morning. If not, the back office and the compliance they are going to liquidate the position and charge to me a huge penalty plus a large lawsuit.*

*I hope everything is clear. »*

Dans un courriel du même jour (cf. pièce n°4 de Maître Dupont), PERSONNE3.) de SOCIETE3.), qu'PERSONNE1.) mentionne dans son courriel précité, écrit au Chargé de relation, avec copie à PERSONNE1.), ce qui suit :

*« As you should have already discussed with Mr PERSONNE1.), we are waiting for the order related to the attached Term sheet, instructed by him on behalf of [SOCIETE2.]). »*

Dans le courriel précité, PERSONNE1.) explique au Chargé de relation pourquoi SOCIETE2.) entend acquérir le Titre. Il expose qu'après une analyse approfondie (« *deep analysis* ») de son équipe, SOCIETE2.) a décidé d'acquérir une exposition à deux indices boursiers, à savoir l'indice SMI et l'indice SX7E, pour couvrir ses risques en relation avec les paiements d'intérêts dus sur les obligations qu'elle a émises pour

un montant de 150 millions d'euros.

Il précise encore qu'il a confirmé la transaction à PERSONNE3.) de SOCIETE3.) et qu'il a négocié la date de paiement du prix d'acquisition du Titre avec ce dernier.

Le Titre est un bon d'option ou « *warrant* », c'est-à-dire un titre négociable émis par une banque, en l'occurrence la SOCIETE3.), qui confère à SOCIETE2.) le droit d'acquérir les actifs sous-jacents, c'est-à-dire les paniers d'actions auxquels sont adossés les deux indices boursiers précités, à une date et à un prix convenu d'avance.

Le « *Term sheet* », auquel PERSONNE3.) de SOCIETE3.) fait référence dans son courriel précité et qui y est joint, détaille les caractéristiques du Titre et indique notamment que celui-ci est un placement privé réservé aux investisseurs qualifiés (« *Private placement for qualified investors only* ») et qu'il s'agit d'un produit « *Not capital protected* », qui implique le risque pour l'investisseur de perdre non seulement les gains, mais également le capital investi (« *Investor may lose potential gain and initial capital* »).

Il se dégage des considérations ci-avant et, en particulier des correspondances précitées, que le Titre est un produit dérivé sur mesure, émis par la SOCIETE3.) à la demande de SOCIETE2.).

Le dommage d'un montant de 3.773.600.- CHF, que SOCIETE2.) invoque à titre principal, correspond à la plus-value qu'elle aurait pu réaliser si le Titre avait été vendu « *au jour de maturité* » du Titre, soit au 31 juillet 2017, pour le prix allégué de 7.773.616.- CHF, et non « *prématurément* », le 16 septembre 2016, « *à un prix dérisoire* » de 2.407.556,80 CHF, comme ce fut le cas.

À titre subsidiaire et pour le cas où le tribunal ferait droit à la demande de SOCIETE1.) à son encontre, elle demande, outre le montant de 3.773.600.- CHF, un montant égal à la condamnation prononcée à son encontre.

Tel que relevé par le tribunal ci-avant, le Titre a été émis par la SOCIETE3.) à la demande de SOCIETE2.), et PERSONNE1.) écrit, dans son courriel précité du 19 juillet 2016 au Chargé de relation, que l'ordre d'achat pour le Titre doit impérativement parvenir à la SOCIETE3.) au plus tard le lendemain, à défaut de quoi il serait lourdement pénalisé par la SOCIETE3.) et s'exposerait à une action en justice de la part de cette dernière (« *[SOCIETE3.) will] charge to me a huge penalty plus a large lawsuit* »).

Au regard des stipulations du « *Term sheet* », joint non seulement au courriel envoyé par PERSONNE3.) de SOCIETE3.) au Chargé de relation, avec copie à PERSONNE1.), mais également au courriel envoyé par ce dernier au Chargé de relation un peu avant (cf. pièce n°3 de Maître Dupont), le tribunal considère que SOCIETE2.), en la personne de son administrateur-délégué PERSONNE1.), était parfaitement informée des risques liés à l'investissement dans le Titre.

SOCIETE2.) et PERSONNE1.) précisent d'ailleurs dans leurs conclusions notifiées le 19 septembre 2019, qu'elles « *n'affirment pas qu'elles n'auraient pas eu les connaissances en matière financière pour comprendre le fonctionnement des marchés financiers et du produit financier souscrit* ».

Dans ces conditions, le tribunal retient que SOCIETE2.) n'établit pas que le défaut pour les Banques GROUPE1.) de l'avoir informée, conseillée ou mise en garde en ce qui concerne les risques liés à l'acquisition du Titre, sur lequel elle appuie sa demande en réparation, a entraîné ou était de nature à pouvoir entraîner, dans un cours habituel des choses, le préjudice dont elle demande actuellement réparation, à savoir le différentiel entre la valeur du Titre à sa date de maturité, soit le 31 juillet 2017, et le prix auquel SOCIETE1.) a vendu le titre en date du 16 septembre 2016.

Au vu des développements ci-avant, le tribunal retient que même à supposer que les Banques GROUPE1.) aient manqué, comme le soutient SOCIETE2.), à leurs obligations prudentielles, notamment, d'information, de conseil et de mise en garde, ces manquements ne sauraient être considérés comme étant en relation de causalité adéquate avec le préjudice qu'invoque SOCIETE2.).

En d'autres termes, SOCIETE2.) reste en défaut d'établir l'existence d'un lien de causalité entre les manquements qu'elle reproche aux Banques GROUPE1.) et le préjudice dont elle demande réparation, de sorte que ce chef de sa demande ne saurait être accueilli.

Il n'y a partant pas lieu d'analyser autrement les développements des parties en relation avec ce volet de la demande de SOCIETE2.) et notamment ceux ayant trait à la question de savoir en quelle qualité est intervenu le Chargé de relation et à laquelle des Banques GROUPE1.) les agissements de ce dernier sont imputables.

#### 2.2.1.2 Les manquements de SOCIETE1.) en relation avec la vente du Titre

SOCIETE2.) reproche encore à SOCIETE1.) d'avoir « *brutalement et abusivement rompu le crédit accordé* » et d'avoir revendu « *prématurément le [Titre] à un prix dérisoire* » alors que « *rien [ne l'y] obligeait* ».

En ce qui concerne, d'abord, la rupture abusive de crédit, dont SOCIETE2.) fait état, le tribunal rappelle que le banquier est libre, non seulement d'octroyer un crédit, mais également de mettre fin, à tout moment, à une ouverture de crédit. Il n'agit abusivement que s'il procède à une dénonciation brutale d'un accord antérieur en ayant conscience des difficultés auxquelles cette action va soumettre son client, voire lorsqu'il ne respecte pas le préavis convenu ou agit avec une légèreté blâmable (cf. Georges Ravarani (2014) *La Responsabilité Civile des personnes privées et publiques*, 3<sup>e</sup> édition, Pasirisie luxembourgeoise, n°608 et n°611).

En l'espèce, SOCIETE1.) s'est vue contrainte d'accorder un découvert en compte à SOCIETE2.), en raison de la défaillance de SOCIETE2.), qui malgré le courrier du 22 août 2016 et la mise en demeure du 29 août 2016, que lui a adressés SOCIETE1.), a failli à son obligation de provisionner le Compte à hauteur du prix d'acquisition du Titre.

SOCIETE2.) avait d'ailleurs parfaitement conscience que le prix d'acquisition du Titre était exigible à la mi-août 2016, alors qu'elle avait elle-même, en la personne de son administrateur-délégué PERSONNE1.), négocié la date de paiement de ce prix avec la SOCIETE3.) et confirmé à SOCIETE1.) qu'elle disposerait des fonds nécessaires pour procéder au paiement dudit prix à cette date.

Dans ces conditions, il ne saurait être reproché à la Banque d'avoir dénoncé brutalement un accord antérieur, alors qu'il n'existait aucun accord antérieur au sujet

du découvert en compte accordé à SOCIETE2.) et que la Banque a, à deux reprises, demandé à cette dernière de provisionner le Compte. Au vu de la confirmation précitée d'PERSONNE1.) quant au provisionnement du Compte en temps utile, le tribunal retient que SOCIETE1.) n'a pas non plus agi avec une légèreté blâmable.

Le reproche de la rupture abusive de crédit n'est partant pas fondé.

Ensuite, en ce qui concerne la revente du Titre en date du 16 septembre 2016, à la date valeur du 20 septembre 2016, pour un montant de 2.407.556,80 CHF, le tribunal a retenu, au point 1.1.5 ci-avant, qu'en vertu de l'article 14 de la loi de 2005 et de l'article 50 des conditions générales de la Banque, celle-ci était en droit de céder le Titre, comme elle l'a fait.

Contrairement aux conclusions de SOCIETE2.), la Banque n'a pas contrevenu à son obligation de loyauté, ni n'a commis d'abus de droit en procédant à la vente du Titre, étant donné que, malgré la mise en demeure lui envoyée le 29 août 2016, SOCIETE2.) n'a pas remboursé le solde débiteur du Compte à la Banque.

La revente du Titre ne constitue dès lors pas un manquement contractuel dans le chef de SOCIETE1.) et n'est pas non plus constitutive d'un abus de droit au sens de l'article 6-1 du Code civil, comme le soutient SOCIETE2.).

Au vu des considérations qui précèdent, les reproches de SOCIETE2.) en relation avec la vente du Titre et la dénonciation du découvert en Compte ne sont pas justifiés et ne sauraient, à plus forte raison, être constitutifs d'une faute dans le chef de SOCIETE1.).

### 2.2.1.3 Conclusion

Au vu des développements aux points 2.2.1.1 et 2.2.1.2 ci-avant, le fait générateur du dommage dont SOCIETE2.) demande actuellement réparation, se situe, non pas dans les divers manquements qu'elle reproche aux Banques GROUPE1.), mais dans le fait qu'elle n'a, malgré l'appel de fonds que lui a adressé SOCIETE1.) le 22 août 2016, pas provisionné le Compte à hauteur du prix d'acquisition du Titre à la date d'exigibilité de celui-ci, date qui a été reportée à sa demande à deux reprises, et qu'elle n'a pas donné suite à la mise en demeure de la Banque du 29 août 2016.

Il y a dès lors lieu de retenir que la demande de SOCIETE2.) dirigée contre les Banques GROUPE1.) sur base contractuelle n'est pas fondée.

### 2.2.2. La demande de SOCIETE2.) sur le fondement de la responsabilité délictuelle

SOCIETE2.) base sa demande, à titre subsidiaire, sur le fondement de la responsabilité délictuelle de droit commun.

Dès lors que les manquements allégués à l'encontre des Banques GROUPE1.) se situent dans le cadre des relations contractuelles entre parties, toute faute délictuelle est exclue.

La demande n'est partant pas davantage fondée sur cette base.

Enfin, il convient encore de rejeter la demande des défendeurs tendant à ce qu'une

mesure d'instruction par expertise soit ordonnée pour évaluer le préjudice qu'ils ont subi « *en rapport avec les fautes contractuelles et/ou délictuelles* » des Banques GROUPE1.), qui n'est, au regard des développements qui précèdent, pas pertinente.

### **3. Les demandes accessoires**

#### **3.1. Frais d'avocat**

SOCIETE1.) SUISSE demande, à titre reconventionnel et en se basant sur l'arrêt de la Cour de cassation du 9 février 2012, la condamnation solidaire de SOCIETE2.) et d'PERSONNE1.) à lui payer les honoraires d'avocats qu'elle a dû exposer et qu'elle évalue *ex aequo et bono* à la somme de 15.000.- EUR.

Le tribunal relève que SOCIETE1.) SUISSE ne verse aucune pièce justificative pour documenter le préjudice qu'elle prétend avoir subi et que celui-ci n'est pas autrement étayé.

Dans ces conditions, ce chef de la demande de SOCIETE1.) SUISSE encourt le rejet.

#### **3.2. Indemnités de procédure**

SOCIETE1.), SOCIETE1.) SUISSE, SOCIETE2.) et PERSONNE1.) demandent chacun l'allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Aucun d'eux n'établissant cependant en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge l'entièreté des frais non compris dans les dépens, les demandes sont à rejeter.

#### **3.3. Exécution provisoire**

Les jugements rendus en matière commerciale sont exécutoires par provision de plein droit, le tribunal n'ayant pas besoin de l'ordonner, mais moyennant caution. L'exécution provisoire sans caution ne peut être ordonnée que dans les cas autorisés par l'article 567 du Nouveau Code de procédure civile, à savoir, lorsqu'il y a titre non attaqué ou condamnation précédente dont il n'y a pas appel.

Ces conditions n'étant cependant pas remplies en l'espèce, il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire sans caution.

### **Par ces motifs :**

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, quinzième chambre, siégeant en matière commerciale selon la procédure civile, statuant contradictoirement,

**reçoit** les demandes principales et reconventionnelles recevables en la forme ;

**déclare** la demande de la société anonyme SOCIETE1.) BANK (LUXEMBOURG) SA dirigée contre la société anonyme SOCIETE2.) ESTATES SA fondée,

**condamne** la société anonyme SOCIETE2.) ESTATES SA à payer à la société

anonyme SOCIETE1.) BANK (LUXEMBOURG) SA la somme de 1.656.534,92 CHF avec les intérêts débiteurs conventionnels à partir du 24 août 2016 jusqu'à solde ;

**déboute** la société anonyme SOCIETE1.) BANK (LUXEMBOURG) SA de sa demande dirigée contre PERSONNE1.) ;

**donne acte** à PERSONNE1.) de sa renonciation à sa demande en condamnation de la société anonyme SOCIETE1.) BANK (LUXEMBOURG) SA et de la société anonyme de droit suisse SOCIETE1.) BANK AG à lui payer le montant de 4.040.016,15 CHF, sinon de 3.773.600.- CHF, sinon de 5.435.633,83 CHF et 69.574,63 CHF ;

**déclare** sans objet la demande d'PERSONNE1.) en condamnation de la société anonyme SOCIETE1.) BANK (LUXEMBOURG) SA et de la société anonyme de droit suisse SOCIETE1.) BANK AG à lui payer le montant de 1.662.033,83 CHF ;

**déboute** la société anonyme SOCIETE2.) ESTATES SA de sa demande en condamnation de la société anonyme SOCIETE1.) BANK (LUXEMBOURG) SA et de la société anonyme de droit suisse SOCIETE1.) BANK AG à lui payer le montant de le montant de 4.040.016,15 CHF, sinon de 3.773.600.- CHF, sinon de 5.435.633,83 CHF et 69.574,63 CHF ;

**déboute** la société anonyme de droit suisse SOCIETE1.) BANK AG de sa demande en indemnisation pour frais d'avocats dirigée contre la société anonyme SOCIETE2.) ESTATES SA et PERSONNE1.) ;

**rejette** les demandes respectives des parties en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ;

**dit** qu'il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire sans caution du présent jugement ;

**condamne** la société anonyme SOCIETE2.) ESTATES SA à tous les frais et dépens de l'instance et ordonne la distraction des frais et dépens au profit de Maître Philippe Dupont qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.