

Cour d'appel, 7 mai 2019, Monsieur p. C. et Madame a. D. née C. c/ la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO)

<i>Type</i>	Jurisprudence
<i>Jurisdiction</i>	Cour d'appel
<i>Date</i>	7 mai 2019
<i>IDBD</i>	18124
<i>Débats</i>	Audience publique
<i>Matière</i>	Civile
<i>Décision postérieure</i>	Cour de révision, 8 juillet 2020 ^[1 p.17]
<i>Intérêt jurisprudentiel</i>	Fort
<i>Thématiques</i>	Capital-investissement ; Professions juridiques et judiciaires ; Responsabilité (Banque, finance)

Lien vers le document : <https://legimonaco.mc/jurisprudence/cour-appel/2019/05-07-18124>

LEGIMONACO

www.legimonaco.mc

Abstract

Banques - Obligations du banquier - Manquement à l'obligation générale d'information et de conseil (non) - Qualité d'investisseur averti du client

Avocats - Honoraires - Complexité du litige - Honoraires justifiés et proportionnés aux besoins du recouvrement (oui)

Résumé

Le banquier est tenu de mettre en garde ses clients sur les risques attachés aux opérations spéculatives. Ce devoir doit être proportionné au degré de connaissances et de compétences dont le client justifie en matière financière ou boursière. En particulier, ce devoir est atténué en présence d'un investisseur averti, à moins que l'établissement bancaire ait disposé d'informations relatives aux placements auxquelles les clients n'étaient pas en mesure d'avoir accès.

La loi applicable au moment de l'établissement des conventions en date du 12 décembre 2003 est la loi n° 1.194 du 9 juillet 1997 relative à la gestion de portefeuilles et aux activités boursières assimilées, et l'Ordonnance souveraine n° 13.184 du 16 septembre 1997. Cette loi s'applique aux activités de gestion de portefeuille, de transmission d'ordres sur les marchés financiers ainsi que de conseil et d'assistance. L'article 5 de cette loi énonce, notamment, que les établissements bancaires doivent s'enquérir de la situation financière de leurs clients, de leur expérience en matière d'investissements, de leurs attentes en matière de services, et communiquer d'une manière appropriée les informations utiles dans le cadre des négociations avec leurs clients.

En l'espèce, il apparaît que, conformément aux dispositions précitées, l'établissement bancaire s'est enquis de la situation financière de ses clients en leur soumettant, lors de l'ouverture des comptes, un questionnaire d'investissement comportant des informations sur le titulaire du compte, sur son expérience en investissements, sur le montant de ses investissements contemporains de l'ouverture du compte, sur les objectifs du portefeuille, sur sa tolérance au risque, sur son horizon de temps, sur ses besoins particuliers et/ou ses restrictions spécifiques dans les investissements. S'agissant de l'expérience en matière d'investissement, le questionnaire distingue les obligations, les actions, les fonds et les devises, avec pour chacun d'eux, le choix entre quatre niveaux d'expérience classés, ainsi qu'il suit, de l'expérience la plus faible à la plus forte : « aucune », « limitée », « bonne » et « excellente ».

En l'espèce, il est rappelé que les clients de la banque n'ont pas eu recours à un contrat de gestion mais ont souhaité gérer leur portefeuille en parfaite autonomie. Ils étaient, de ce fait, libres de leurs choix d'investissements. Par ailleurs, si l'obligation de mise en garde de la banque ne cesse pas, elle se trouve néanmoins atténuée au regard de la qualité d'investisseurs avertis de ses clients.

Eu égard à l'objet du litige, à sa complexité juridique, et à son déroulement procédural, il apparaît que les honoraires d'avocat exposés par la banque sont justifiés et proportionnés aux besoins du recouvrement. Il ne résulte pas des dispositions de l'article 234 du Code de procédure civile que les honoraires de l'avocat soient compris dans les dépens.

COUR D'APPEL

ARRÊT DU 7 MAI 2019

En la cause de :

- Monsieur p. C., né le 16 août 1975 à Thonex (Suisse), de nationalité suisse, domicilié X1 1225 Chene-Bourg, Genève (Suisse) ;

Madame a. D. née C., le 9 juillet 1972 à Thonex (Suisse), de nationalité suisse, domiciliée X2- 1206 Genève (Suisse) ;

Ayant tous deux élu domicile en l'Étude de Maître Sarah FILIPPI, avocat-défenseur près la Cour d'appel de Monaco, et ayant pour avocat plaidant ledit avocat-défenseur ;

APPELANTS,

d'une part,

contre :

- La SAM BANK JULIUS BAER (MONACO), se disant domiciliée 1 avenue des Citronniers à Monaco aux termes de son acte de signification en date du 2 février 2018 du jugement du Tribunal de première instance du 21 décembre 2017, et dont le siège social est sis 12 boulevard des Moulins / 13 avenue de Grande-Bretagne à Monaco, prise en la personne de son Administrateur délégué en exercice, domicilié en cette qualité audit siège ;

Ayant élu domicile en l'Étude de Maître Arnaud ZABALDANO, avocat-défenseur près la Cour d'appel de Monaco, et ayant pour avocat plaidant ledit avocat-défenseur ;

INTIMÉE,

d'autre part,

LA COUR,

Vu le jugement rendu par le Tribunal de première instance, le 21 décembre 2017 (R. 2021) ;

Vu l'exploit d'appel et d'assignation du ministère de Maître Claire NOTARI, huissier, en date du 5 mars 2018 (enrôlé sous le numéro 2018/000101) ;

Vu les conclusions déposées les 24 octobre 2018 et 6 mars 2019 par Maître Arnaud ZABALDANO, avocat-défenseur, au nom de la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) ;

Vu les conclusions déposées le 11 décembre 2018 par Maître Sarah FILIPPI, avocat-défenseur, au nom de Monsieur p. C. et de Madame a. D. née C. ;

À l'audience du 19 mars 2019, vu la production de leurs pièces par les conseils des parties ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

La Cour statue sur l'appel relevé par Monsieur p. C. et Madame a. D. née C. à l'encontre d'un jugement du Tribunal de première instance du 21 décembre 2017.

Considérant les faits suivants :

p. C. a ouvert un compte dans les livres de la SAM ING BANK (Monaco) le 12 décembre 2003 sous le numéro 5107172.

Le même jour, p. C. a ouvert avec sa sœur, a. C. un compte joint dans les livres de la même banque sous le numéro 5107199.

Leur père, j-f. C. a également ouvert dans cette banque un compte sous le numéro 5107598. Il bénéficiait d'une procuration sur le compte joint de ses enfants.

Le 12 décembre 2003, p. C. et a. C. ont signé un acte de constitution de gage de valeurs mobilières et de monnaie en garantie du compte de p. C.

Le 26 février 2004, j-f. C. a signé un acte de constitution de gage de valeurs mobilières et de monnaie en garantie du compte de p. C.

p. C. et a. C. ont souscrit au titre de leur compte joint, le 4 mai 2007, une convention d'ouverture de crédit d'un montant de 2.000.000 USD remboursable le 30 novembre 2007, renouvelable par tacite reconstituable, destinée à l'achat de titres de monnaie, sur le compte joint n° 510 71 99.

p. C. a souscrit le 30 mai 2008 une ouverture de crédit de 1.000.000 USD sur son compte n° 510 71 72.

Le 30 mai 2008, p. C. a signé un acte de constitution de gage de valeurs mobilières et de monnaie en garantie du compte joint entre lui et sa sœur.

En l'état de positions débitrices sur les différents comptes de la famille C. la banque a adressé aux consorts C. en 2008, plusieurs mises en demeure d'avoir à couvrir le manque de garanties, en se réservant la possibilité de régulariser partiellement la position des comptes par la vente des avoirs déposés.

À la suite des mises en demeure adressées en septembre et octobre 2008, les défendeurs ont obtenu une ordonnance du Président de ce Tribunal du 11 mars 2009 faisant injonction à la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) de communiquer à l'huissier désigné la copie de l'ensemble des documents relatifs aux comptes des consorts C. ainsi que l'ensemble des enregistrements et des transcriptions des instructions téléphoniques relatifs à la période du 1er août au 7 octobre 2008, les documents d'exécution et de confirmation.

La banque a effectué cette communication le 10 avril 2009.

Les consorts C. ont en outre sollicité en référé une expertise judiciaire avec mission pour l'expert, pour l'essentiel, de se faire communiquer l'ensemble des documents relatifs à leurs comptes et aux conversations téléphoniques enregistrées entre le 1er août et 7 octobre 2008.

Après ordonnance de rejet du 15 juillet 2009, la Cour d'appel a, par arrêt du 29 juin 2010, confirmé l'ordonnance entreprise.

Selon acte d'huissier du 22 février 2011, la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) a fait assigner p. C. et a. C. épouse D. devant le Tribunal de première instance de Monaco aux fins d'obtenir :

- la condamnation de p. C. à lui verser la contre-valeur en euros de la somme provisoirement évaluée à 118.533,24 USD, sous réserve des intérêts contractuels dus jusqu'à parfait paiement, au titre du compte n° 510 71 72,
- la condamnation solidaire de p. C. et a. C. épouse D. à lui verser la contre-valeur en euros de la somme provisoirement évaluée à 420.360,26 USD, sous réserve des intérêts contractuels dus jusqu'à parfait paiement, au titre du compte n° 510 71 99,
- la condamnation solidaire de p. C. et a. C. épouse D. à lui verser le montant des frais qu'elle a été contrainte d'engager pour le recouvrement de sa créance, provisoirement arrêtés à la somme de 9.831,70 euros
- la condamnation in solidum de p. C. et a. C. épouse D. à lui verser la somme de 50.000 euros à titre de dommages-intérêts,
- l'exécution provisoire du jugement.

Par jugement du 7 février 2013, le Tribunal a, pour l'essentiel, ordonné la communication par la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) des pièces suivantes :

- l'avis d'opéré portant sur la vente des titres KAUPHTING BANK 9 % intervenue le 18 août 2008 pour le compte n° 5107199,

– le relevé détaillé de tous les appels téléphoniques qui ont été émis ou reçus par la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) au cours de la période allant du 1er août 2008 au 7 octobre 2008 inclus, vers ou à partir des numéros suivants :

- 00 33 4 79 07 43 04 (fixe de M. j-f. C. à son domicile de Méribel en France),
- 00 41 78 629 67 57 (portable Suisse de M. j-f. C.),
- 00 41 22 349 15 40 (fixe de M. j-f. C. à Genève en Suisse),
- 00 41 78 898 88 51 (portable Suisse de M. p. C.),
- 00 41 22 310 03 57 (fixe de M. j-f. C. à son appartement de Genève jusqu'en décembre 2008),

– en disant que le relevé détaillé devra être réalisé par le prestataire de services de la banque en charge de l'enregistrement des conversations téléphoniques émises et reçues par elle dans le cadre de son activité et que le relevé détaillé devra être établi sous le contrôle de Maître Marie-Thérèse ESCAUT-MARQUET, Huissier de justice, un magistrat étant commis pour la surveillance des opérations.

Par jugement du 10 juillet 2014, le Tribunal de première instance a notamment :

- ordonné, aux frais avancés de p. C. et a. C. épouse D. l'extraction et la transcription des conversations téléphoniques listées dans le procès-verbal de constat d'huissier du 20 juin 2013, sous le contrôle de Maître Marie-Thérèse ESCAUT-MARQUET, Huissier de justice, par l'opérateur en charge de leur enregistrement,
- ordonné sous astreinte à la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) de justifier du montant de la commission perçue sur l'opération retracée dans l'avis d'opéré portant sur la vente des titres KAUPTHING BANK 9 % intervenue le 18 août 2008 pour le compte n° 5107199,
- renvoyé la cause et les parties à l'audience du mercredi 8 octobre 2014 à 9 heures,
- réservé les dépens en fin de cause.

Par jugement contradictoire en date du 21 décembre 2017, le Tribunal de première instance a statué ainsi qu'il suit :

« - condamne solidairement a. et p. C. à payer à la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) la somme de 489.010,53 USD ou sa contrepartie en euros, montant des causes sus-énoncées avec intérêts contractuels à compter du présent jugement,

- condamne solidairement a. et p. C. à payer à la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) la somme de 114.830,18 euros au titre des frais engagés pour le recouvrement de sa créance,
- condamne p. C. à payer à la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) la somme de 137.886,32 USD ou sa contrepartie en euros, montant des causes sus-énoncées, avec intérêts contractuels à compter du présent jugement,
- déboute les parties du surplus de leurs demandes,
- condamne solidairement p. C. et a. C. épouse D. aux dépens, avec distraction au profit de Maître Arnaud ZABALDANO, avocat-défenseur, sous sa due affirmation,
- ordonne que lesdits dépens seront provisoirement liquidés sur état par le Greffier en chef, au vu du tarif applicable ».

Aux motifs, essentiellement, que :

- à la date du 14 octobre 2008, le compte joint d. a. et p. C. était débiteur et la couverture à laquelle ils s'étaient engagés conventionnellement n'était pas suffisante,
- ce compte était géré par leur père, j-f. C. en vertu d'une procuration, et ce dernier était l'interlocuteur de la banque pour les opérations spéculatives et leur suivi,
- aucun mandat de gestion n'a été consenti au profit de la banque,
- j-f. C. a mené des opérations spéculatives sur le compte joint de ses enfants qui l'ont conduit d'une part à ne pas maintenir la diversification des placements, d'autre part à ne pas assurer la couverture convenue,
- les conversations téléphoniques enregistrées démontrent que c'est pour exécuter son obligation de rétablir une diversification du portefeuille que j-f. C. a acquis les titres KAUPTHING et ALB FINANCES, sans contrainte de la banque,
- aucun manquement ne peut être reproché à la banque, ni à son obligation de conseil, ni à son devoir de mise en garde, dès lors que les consorts C. étaient des investisseurs avertis, que la banque n'avait pas de mandat de gestion, et qu'a. et p. C. avaient choisi des placements à risque,

- aucun manquement ne peut davantage être reproché à la banque au titre du respect du secret professionnel,
- l'argument, soutenu par les conjoints C. selon lequel la banque aurait méconnu les intérêts de ses clients pour privilégier son propre intérêt n'est pas davantage démontré, ces derniers ayant eu l'obligation contractuelle de diversifier leurs placements et d'assurer une couverture suffisante,
- j-f. C. a spéculé sur le compte joint de ses enfants avec des fonds mis à disposition par la banque, en sorte qu'il ne peut être reproché à celle-ci d'avoir mis fin à une tolérance sur l'insuffisance de diversification des instruments donnés en garantie, et ce, dans un contexte d'insuffisance de couverture,
- le compte de p. C. géré par lui-même, était soumis aux mêmes dispositions relatives à l'obligation de couverture que le compte joint,
- ce dernier avait la qualité d'investisseur d'habitude et d'opérateur averti,
- il n'est pas contestable qu'à la date de l'appel de couverture, p. C. n'avait pas réalisé des profits suffisants pour couvrir ses obligations de garantie contractuelle et légale, ceux à quoi s'est ajoutée la concentration des titres,
- l'article 6 de la convention d'ouverture de crédit met à la charge des emprunteurs l'ensemble des frais et honoraires engagés par la banque pour le recouvrement des sommes prêtées.

Par exploit d'appel et assignation délivré le 5 mars 2018, p. C. et a. C. épouse D. ont relevé appel de cette décision.

Aux termes de cet exploit et des conclusions qu'ils ont déposées le 11 décembre 2018, les appelants demandent à la Cour de :

- recevoir a. et p. C. en leur appel et les y déclarer fondés,

En conséquence,

- infirmer le jugement en date du 21 décembre 2017,

Statuant à nouveau,

- débouter la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) de l'intégralité de ses demandes comme étant totalement infondées,

À titre reconventionnel,

- dire et juger que la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) n'a pas respecté ses obligations contractuelles,
- dire et juger que ce faisant, elle a engagé sa responsabilité contractuelle,
- dire et juger qu'elle doit réparer les préjudices causés par ses fautes à a. et p. C.

En conséquence, condamner la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) à payer à p. C. :

- au titre des pertes enregistrées sur son portefeuille : la contrevaletur en euros de la somme de 1.004.528 USD,
- au titre des intérêts non encaissés sur l'obligation MBIA 14 %, soit la contrevaletur en euros de la somme de 620.219,18 USD,
- au titre des intérêts non versés sur le rachat des obligations ALB FINANCE et KAUPTHING : la contrevaletur en euros de la somme de 9.250 USD,
- les intérêts qui auraient été perçus sur le remplacement des intérêts au taux moyen de l'OAT 10 ans sur la période 2009-2012 : la contrevaletur en euros de la somme de 53.200 USD,

Au titre des pertes accumulées sur les autres titres : T2 CAPITAL : 68.350 USD,

ABERDEEN : 164.875 USD,

Washington Mutual : 450.000 USD, à a. et p. C. :

- au titre des pertes enregistrées sur leur portefeuille : la contrevaletur en euros de la somme de 1.336.312 USD,
- au titre des intérêts non encaissés sur l'obligation MBIA 14 %, soit la contrevaletur en euros de la somme de 1.855.671,23 USD,

- au titre des intérêts non versés sur le rachat des obligations ALB FINANCE et KAUPTHING : la contrevaletur en euros de la somme de 20.062,50 USD,
- les intérêts qui auraient été perçus sur le remplacement des intérêts au taux moyen de l'OAT 10 ans sur la période 2009-2012 : la contrevaletur en euros de la somme de 174.496 USD,

Au titre des pertes accumulées sur les autres :

T2 CAPITAL : 96.807 USD,

ABERDEEN : 257.578 USD,

Washington Mutual : 471.272 USD,

- ordonner à la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) de faire connaître le montant exact de toutes les commissions encaissées pour chacune des opérations enregistrées de janvier 2007 jusqu'à décembre 2008, justificatifs à l'appui et de faire connaître en vertu de quels tarifs contractuels elles l'ont été,
- condamner la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) à rembourser à p. et a. C. l'ensemble des frais qu'ils ont exposés pour obtenir la transcription des conversations téléphoniques, soit le coût des procès-verbaux de constat des 18 mars 2009 (300 euros), 24 septembre 2009 (1.500 euros), 20 juin 2013 (850 euros), 27 novembre 2014 (2.850 euros),
- condamner la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) à payer à p. C. et à a. C. une somme de 25.000 euros chacun à titre de dommages et intérêts,
- condamner la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) aux entiers dépens de première instance distraits au profit de Maître Jean-Pierre LICARI aux droits duquel vient Maître Sarah FILIPPI, ès-qualités d'administrateur ad hoc, et d'appel distraits au profit de Maître Sarah FILIPPI, avocat-défenseur, sous sa due affirmation, p. C. et a. C. épouse D. soutiennent que :
- les premiers juges n'ont pas pris en considération l'obstruction systématique faite par la banque JULIUS BAER dans l'administration de la preuve et son absence de coopération, destinées à faire obstacle à la manifestation de la vérité,
- la banque n'a pas exécuté ses obligations de mise en garde et d'information,
- sur la violation, par la banque, de son devoir de mise en garde, les appelants soutiennent que les premiers juges ont procédé à une appréciation erronée du profil des appelants et les motifs qu'ils ont retenus ne suffisent pas à qualifier les consorts C. d'investisseurs avertis,
- l'erreur d'analyse commise par les premiers juges est encore plus manifeste s'agissant du compte joint d'a. et p. C. Leur père, j-f. C. a reçu procuration pour gérer leurs intérêts. En pareille hypothèse, la jurisprudence exige que la qualité d'investisseurs avertis soit appréciée, non pas en considération des compétences du mandataire, mais au regard de celles du mandant. Or, en l'espèce les premiers juges se sont appuyés sur l'appréciation des compétences du mandataire, j-f. C. pour dénier la qualité d'opérateur non averti et écarter ainsi l'existence d'un devoir de mise en garde dont a. et p. C. invoquaient l'exécution. En réalité, les premiers juges auraient dû vérifier si a. et p. C. pouvaient être qualifiés d'investisseurs avertis, indépendamment de toute considération sur les compétences pouvant, le cas échéant, être attribuées à leur père. Le fait qu'ils aient confié la gestion de leur portefeuille à leur père démontre qu'ils souhaitaient se tenir en retrait de la gestion et qu'ils considéraient leur père plus à même de valoriser leurs avoirs,
- il doit donc être considéré qu'ING BANK était débitrice d'un devoir de mise en garde au bénéfice d a.et p. C.
- quand bien même la Cour d'appel retiendrait que les consorts C. avaient la qualité d'opérateurs avertis, la banque ne serait pas pour autant dispensée de son devoir de mise en garde. En effet, il apparaît que la banque disposait d'informations inconnues de ses clients, diffusées par Bloomberg, ce qui lui conférait une position privilégiée et lui permettait d'évaluer avec précision la situation des titres Kaupthing. Or, à aucun moment, la banque ne s'est acquittée de son devoir de mise en garde de ses clients en les informant des risques manifestes liés à l'acquisition de tels titres, elle a au contraire proposé l'acquisition de ces titres toxiques malgré les informations alarmantes auxquelles ING BANK avait accès,
- la banque a également violé son obligation d'information : son attitude a consisté à substituer dans les portefeuilles de ses clients des titres viables (MBIA 14 %) par des titres de mauvaise qualité (KAUPTHING et ALB FINANCES),
- la banque a l'obligation de communiquer des informations exactes et non trompeuses relativement aux produits financiers,

- une telle obligation est renforcée en présence d'un conflit d'intérêts potentiels, ce qui est le cas en l'espèce la banque ayant omis de préciser les liens qu'elle entretenait au moment des faits avec l'alliance Bank of Kazakhstan, société-mère de la société ALB Finance et, s'agissant des titres KAUPTHING, elle a caché à ses clients la situation catastrophique de la banque émettrice de ces titres,
- la banque a également violé le secret professionnel en informant un autre client de la banque de la situation du portefeuille des consorts C.
- la banque a méconnu l'intérêt de ses clients, privilégiant ses intérêts propres, et n'a pas exécuté la convention de bonne foi,
- le Tribunal n'a pas considéré, à tort, que la banque avait intérêt à se débarrasser de ses titres « maison » pour se libérer de son propre risque, retenant qu'elle n'avait pas d'autre choix que de faire respecter par ses clients leurs obligations de couverture et de diversification, alors qu'en réalité le processus suivi par la banque n'a pas consisté à diversifier le portefeuille mais a contribué à aggraver l'exposition par la substitution de titres bien notés par d'autres,
- si la banque avait voulu garantir la couverture des engagements souscrits, elle aurait pu procéder au recouvrement des sommes dues au titre des prêts,
- s'agissant du portefeuille géré sans mandat par p. C. la banque a imposé à son client la cession de ces titres sans avoir recueilli son accord.

Aux termes de conclusions déposées les 24 octobre 2018 et 6 mars 2019, la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) demande à la Cour de :

« - débouter Madame a. C D. et Monsieur p. C. des fins de leur exploit d'appel et assignation du 5 mars 2018,

- confirmer en toutes ses dispositions le jugement rendu par le Tribunal de première instance le 21 décembre 2017,
- condamner solidairement Madame a. C. D. et Monsieur p. C. à payer à la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) la somme de 36.670,93 euros à titre incident pour les frais additionnels engagés dont ils sont redevables en vertu du contrat,
- condamner solidairement Madame a. C. D. et Monsieur p. C. à payer à la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) la somme de 50.000 euros à titre de dommages-intérêts pour appel abusif sur le fondement de l'article 431 du Code de procédure civile,
- condamner enfin solidairement Monsieur p. C. et Madame a. C D. aux entiers dépens, tant de première instance que d'appel, dont distraction au profit de Maître Arnaud ZABALDANO, avocat-défenseur, sous sa due affirmation ».

La SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) fait valoir qu'aucun manquement ne lui est imputable.

Elle précise qu'elle ne détenait aucun mandat de gestion et se contentait d'exécuter les ordres des appelants, plus précisément de leur père, à qui p. et a. C. avaient confié la gestion de leurs avoirs.

Elle indique que la qualité d'investisseurs avertis de leur père est incontestable, ainsi que cela résulte des questionnaires d'investissement des appelants et de leur père, indiquant en outre que les appelants avaient déclaré avoir une bonne expérience des investissements en obligations, actions, fonds et devis.

Elle souligne que l'examen des conversations retranscrites confirme la maîtrise de j-f. C.

Rappelant que les consorts C. lui reprochent essentiellement de les avoir contraints à céder des titres sûrs, les titres MBIA, pour l'achat de titres toxiques, les titres ALB FINANCE et KAUPTHING, la banque JULIUS BAER se fonde sur le procès-verbal de constat établi par Maître ESCAUT-MARQUET le 27 novembre 2014 qui révèle, selon elle, d'une part, que j-f. C. savait parfaitement ce qu'il faisait et qu'il n'avait subi aucune pression pour vendre ou acheter des titres, d'autre part que ce dernier avait un profil d'investisseur averti et maîtrisait parfaitement les marchés financiers et leur volatilité.

Elle fait en particulier référence à une conversation téléphonique du 1er octobre 2008, au cours de laquelle

j-f. C. a interrogé Monsieur L. afin de savoir si, entre l'état de la situation très difficile des marchés, il n'y aurait pas lieu de « vendre un peu de MBIA maintenant », précisant que cette interrogation est intervenue dix jours après la première cession de titres MBIA que les appelants tentent de qualifier de forcée.

Elle indique que toutes les conversations téléphoniques auxquelles elle fait référence retracent fidèlement les échanges et ne sont pas tronquées.

La banque intimée précise qu'il apparaît dès lors que Monsieur C. a donné instructions à Monsieur L. de vendre ces titres le 19 septembre 2008, et qu'il a validé le récapitulatif des ordres passés par téléphone.

Elle en conclut que les consorts C. qui ont été mis en garde contrairement à ce qu'ils affirment, devront assumer les conséquences des choix d'investissement qu'ils ont faits, par le biais de la procuration confiée à leur père.

Au constat que toute l'argumentation des consorts C. repose sur la qualité exceptionnelle des obligations MBIA 14 %, la banque fait valoir que l'année 2008 a connu une crise financière importante, que les appelants ne pouvaient pas ignorer la situation très déficitaire des réassureurs d'obligations, comme MBIA, qui est un rehausseur de crédit. Elle précise que la perte nette enregistrée par MBIA pour les neuf premiers mois de l'année 2008 a été évaluée à 1,5 billion de dollars, ce qui a entraîné son déclassé par les agences de notation, MBIA étant passé d'un AAA fin 2007 à un A2 en avril 2008, ces notations étant publiques.

La banque JULIUS BAER soutient qu'elle a, non seulement, rempli ses obligations mais commis aucune faute dolosive.

Elle souligne que les appelants, sur lesquels pèse la charge de la preuve, n'établissent pas les manquements qu'ils lui reprochent.

Elle précise qu'en raison de la qualité d'investisseurs avertis des appelants, les obligations de conseil et de mise en garde de la banque sont atténuées.

La banque intimée fait également valoir que les premiers juges ont à juste titre condamné les consorts C. à lui payer la créance qu'elle détient à leur égard au titre de la couverture de leurs engagements, en application des conventions de garantie.

Elle soutient que, de la même façon, les premiers juges ont justement condamné les consorts C. à lui rembourser, en application de l'article 6 de la convention d'ouverture de crédit, les frais qu'elle a engagés pour recouvrer les sommes dont elle était créancière, précisant qu'elle a versé aux débats l'ensemble des factures acquittées démontrant le lien entre les frais exposés et la procédure que la banque a été contrainte de mener à l'encontre des appelants.

Elle estime que les consorts C. se sont abusivement opposés depuis 2008 au recouvrement de sa créance et que cette résistance abusive est à l'origine du préjudice dont elle est fondée à obtenir réparation.

Elle considère en outre qu'indépendamment de la prise en charge par les débiteurs des frais engagés pour parvenir au recouvrement des sommes dues à la banque, l'appel qu'ils ont introduit ne peut qu'être qualifié d'abusif et de dilatoire dès lors qu'ils se permettent de mettre en doute la loyauté de la banque à leur égard et ce, sans éléments probants à même d'étayer leur thèse.

Aux termes de ses conclusions du 6 mars 2019, la banque JULIUS BAER précise, en substance, que :

- les consorts C. ne disposaient pas de fonds propres pour spéculer : ils ont emprunté à la banque les fonds nécessaires à leurs investissements, ils ont donc spéculé avec des fonds qui n'étaient pas les leurs et pour lesquels ils avaient pris des engagements au titre des ouvertures de crédits,
- elle n'était investie d'aucun mandat de gestion, celle-ci ayant été confiée au père des appelants,
- contrairement à ce que prétendent les appelants, la banque n'a pas menacé ses clients et ne les a pas contraints à procéder à des cessions ou à des achats de titres contre leur gré. Du reste, l'examen des conversations téléphoniques permet de confirmer la maîtrise de Monsieur j-f. C. qui n'était aucunement sous l'influence de la banque,
- elle a toujours coopéré et répondu favorablement à la demande qui lui était faite, sans jamais, contrairement à ce qui est prétendu, faire obstruction à l'administration de la preuve ni faire obstacle à la transcription des enregistrements téléphoniques. En outre, il n'a jamais été démontré que des conversations téléphoniques auraient été manquantes,
- les appelants persistent à tort à vouloir faire peser sur la banque la responsabilité de leurs pertes financières. En réalité, le rôle de la banque dépositaire était nécessairement limité puisque le portefeuille des appelants n'était pas sous mandat de gestion. S'agissant du devoir de mise en garde de la banque à leur égard, la jurisprudence visée par les appelants concerne le cas d'un investisseur non averti. En l'espèce, les appelants ont toujours voulu gérer leur portefeuille en parfaite autonomie et ne peuvent aujourd'hui se plaindre d'un système qu'ils ont délibérément choisi,
- la banque n'a pas manqué à son devoir d'information dès lors que lors des enregistrements téléphoniques, j-f. C. a fait part à la banque de son intérêt pour les titres KAUPTHING, qu'il n'a subi aucune pression pour les acquérir et qu'il était parfaitement informé des titres auxquels il portait un intérêt,
- la banque n'a pas violé le secret professionnel, les appelants ne démontrant pas qu'elle aurait révélé leur situation patrimoniale à un tiers,
- les appels de couverture ont été valablement formés par la banque.

Pour un plus ample exposé des prétentions et moyens des parties, la Cour se réfère à leurs conclusions ci-dessus développées auxquelles il est expressément renvoyé.

SUR CE,

- 1- Attendu que l'appel, relevé dans les formes et délais édictés par le Code de procédure civile, est régulier et recevable ;
- 2- Attendu qu'en vertu du jugement entrepris :

- a. et p. C. ont été solidairement condamnés à payer à la banque d'une part, la somme de 489.010,53 USD, ou sa contrepartie en euros, au titre du solde débiteur de leur compte joint n° 5107199, des intérêts contractuels majorés de 2 % et de la pénalité contractuelle de 3 %, d'autre part, la somme de 114.830,18 euros au titre des frais engagés par la banque pour le recouvrement de sa créance,
- p. C. a été condamné à payer à la banque JULIUS BAER la somme de 137.886,32 USD, ou sa contre-valeur en euros, au titre du solde débiteur de son compte ouvert sous le numéro 5107172, des intérêts contractuels majorés de 2 % l'an, arrêtés au 31 janvier 2017, et de la pénalité contractuelle de 3 % ;

Attendu qu'il est constant que le 12 décembre 2003, p. C. a ouvert dans les livres de la SAM ING BANK à Monaco un compte sous le numéro 5107172 ; que le même jour, il a ouvert dans la même banque, avec sa sœur a. C. un compte joint sous le numéro 5107199, leur père, j-f. C. ayant également ouvert dans cette banque un compte sous le n° 510 75 98 ;

Qu'il est également constant que selon acte en date du 12 décembre 2003, p. et a. C. ont délivré procuration à leur père, j-f. C. sur leur compte joint, confiant à ce dernier le pouvoir, notamment, de faire ouvrir, fonctionner, arrêter et clôturer ce compte, de signer toutes conventions se rapportant au fonctionnement du compte, de déposer et retirer toutes sommes, de signer tous ordres de paiement et virements, de donner tous ordres de bourse et de change comptants et à terme, de déposer tous titres et valeurs, d'encaisser tous coupons et prix de vente, de faire tous emplois de fonds, de signer et de se faire délivrer tous reçus, récépissés ou décharges, et de constituer tous nantissements de titres ;

Qu'il est tout aussi constant le même jour, p. C. et a. C. ont signé un acte de constitution de gage de valeurs mobilières et de monnaie en garantie du compte de p. C. que le 26 février 2004, j-f. C. a signé un acte de constitution de gage de valeurs mobilières et de monnaie en garantie du compte de p. C. que p. C. et a. C. ont souscrit au titre de leur compte joint, le 4 mai 2007, une convention d'ouverture de crédit d'un montant de

1. 000.000 USD remboursable le 30 novembre 2007, renouvelable par tacite reconstituable, destinée à l'achat de titres de monnaie, sur le compte joint n° 510 71 99, que p. C. a souscrit le 30 mai 2008 une ouverture de crédit de 1.000.000 USD sur son compte n° 510 71 72 et que le 30 mai 2008, p. C. a signé un acte de constitution de gage de valeurs mobilières et de monnaie en garantie du compte joint entre lui et sa sœur ;

Attendu que selon l'article 6 des conventions d'ouverture de crédit respectivement établies au nom de p. et a. C. le 4 mai 2007 et au nom de p. C. le 30 mai 2007, toutes sommes dues par l'emprunteur à la banque tant en principal, intérêts, frais et commissions ou tous autres afférents au présent concours deviennent de plein droit exigibles par anticipation, notamment en cas de diminution de la valeur du gage de valeurs mobilières et de monnaie et manquement à l'obligation de respect du ratio de couverture telle que définie à la convention de constitution de gage de valeurs mobilières et de monnaie ;

Qu'en leur article 10 intitulé « *Garanties* », ces conventions mettent à la charge de l'emprunteur, en garantie de l'ouverture de crédit et de l'ensemble des obligations souscrites, la constitution d'un gage de valeurs mobilières et de monnaie conformément aux dispositions des articles 59-1 et suivants du Code de commerce ;

Que les actes de constitution de gage de valeurs mobilières et de monnaie signés les 12 décembre 2003, 26 février 2004 et 30 mai 2008 définissent les conditions de la marge de couverture et permettent à la banque de réaliser le gage notamment en cas d'inobservation de cette marge ;

Attendu qu'au cas d'espèce, dans le courant du mois de septembre 2008, des pertes ont été enregistrées sur les placements effectués par les consorts C. en sorte que la valeur pondérée de leur portefeuille ne leur permettait plus de couvrir leurs engagements ;

Que dès lors, par lettre recommandée du 29 septembre 2008, la banque a mis en demeure p. C. d'avoir à fournir un complément de couverture, dans la mesure où il restait devoir une somme de 1.066.000 USD au titre de la facilité de crédit qui lui avait été consenti, alors que la valeur de son portefeuille était de 1.018.000 USD ;

Que par lettre recommandée du 14 octobre 2008, la banque a formulé la même demande relativement au compte joint d a. et p. C. dans la mesure où l'encours débiteur au titre de la facilité de crédit de 2.000.000 USD consentie par la banque avait atteint un montant de 356.000 USD, non couverte par les avoirs en portefeuille alors évalués à la somme de 200.000 USD ;

Que suite à ces mises en demeure, une assignation en paiement effectuée par la banque à l'encontre des consorts C. a été délivrée le 22 février 2011 ;

Attendu que pour s'opposer aux demandes de la banque, a. et p. C. font valoir que celle-ci n'a pas respecté ses obligations contractuelles et qu'elle doit, de ce fait, réparer le préjudice qu'elle leur a causé par ses fautes ;

Qu'en effet, les appelants lui font tout d'abord grief d'avoir méconnu son devoir de mise en garde, lui reprochant de ne pas les avoir avertis des risques encourus lors du rachat des titres ALB Finance et KAUPTHING, alors qu'elle disposait d'informations connues des seuls professionnels et qu'elle ne les a pas transmises à ses clients, les privant dès lors de la possibilité de prendre une décision éclairée ;

Attendu que le banquier est tenu de mettre en garde ses clients sur les risques attachés aux opérations spéculatives ;

Que ce devoir doit être proportionné au degré de connaissances et de compétences dont le client justifie en matière financière ou boursière ;

Qu'en particulier, ce devoir est atténué en présence d'un investisseur averti, à moins que l'établissement bancaire ait disposé d'informations relatives aux placements auxquelles les clients n'étaient pas en mesure d'avoir accès ;

Attendu qu'au cas d'espèce, la qualité d'investisseurs avertis des appelants est contestée, ces derniers faisant en particulier grief au jugement entrepris de n'avoir apprécié cette qualité qu'au regard des qualités du titulaire de la procuration et non à leur égard ;

Attendu que cependant, il apparaît qu'aucun mandat de gestion n'a été confié à la banque pour les comptes précités ;

Que, par ailleurs, j-f. C. mandataire du compte joint d a.et p C. doit être considéré comme un investisseur averti ;

Que la loi applicable au moment de l'établissement des conventions en date du 12 décembre 2003 est la loi n° 1.194 du 9 juillet 1997 relative à la gestion de portefeuilles et aux activités boursières assimilées, et l'Ordonnance souveraine n° 13.184 du 16 septembre 1997 ;

Que cette loi s'applique aux activités de gestion de portefeuille, de transmission d'ordres sur les marchés financiers ainsi que de conseil et d'assistance ;

Que l'article 5 de cette loi énonce, notamment, que les établissements bancaires doivent s'enquérir de la situation financière de leurs clients, de leur expérience en matière d'investissements, de leurs attentes en matière de services, et communiquer d'une manière appropriée les informations utiles dans le cadre des négociations avec leurs clients ;

Qu'au cas d'espèce, il apparaît que, conformément aux dispositions précitées, l'établissement bancaire s'est enquis de la situation financière des consorts C. ;

Qu'en effet, les appelants ont, lors de l'ouverture des comptes, rempli un questionnaire d'investissement comportant des informations sur le titulaire du compte, sur son expérience en investissements, sur le montant de ses investissements contemporains de l'ouverture du compte, sur les objectifs du portefeuille, sur sa tolérance au risque, sur son horizon de temps, sur ses besoins particuliers et/ou ses restrictions spécifiques dans les investissements ;

Que s'agissant de l'expérience en matière d'investissement, le questionnaire distingue les obligations, les actions, les fonds et les devises, avec pour chacun d'eux, le choix entre quatre niveaux d'expérience classés, ainsi qu'il suit, de l'expérience la plus faible à la plus forte : « aucune », « limitée », « bonne » et « excellente » ;

Que j-f. C. a déclaré avoir une expérience qu'il a qualifiée de « bonne » en matière d'actions et de fonds, et d'« excellente » , soit l'expérience maximale, en matière d'obligations et de devises, précisant par ailleurs que ses investissements étaient, à l'époque, de l'ordre de 1.750.000 euros en investissements offshore, et de 250.000 euros en immobilier ;

Qu'en matière d'objectifs de son portefeuille, ce client a indiqué vouloir générer une croissance modérée du capital englobant toutefois un objectif de revenu, tout en se déclarant conscient que pour « atteindre des rendements supérieurs », il pourrait « avoir à supporter plusieurs trimestres de performances négatives lors de longues phases de marchés baissiers » ;

Qu'au surplus, l'examen des conversations téléphoniques échangées entre j-f. C. et le personnel de la banque, retranscrites dans les procès-verbaux de constat dressés par Maître ESCAUT-MARQUET les 24 septembre 2009 et 27 novembre 2014, révèle l'excellente connaissance du client en matière de marchés et sa parfaite maîtrise des instruments financiers ;

Qu'en effet, il ressort de ces conversations que j-f. C. suivait, quasiment au quotidien, l'évolution des marchés, en particulier à l'international et se livrait à de nombreuses opérations spéculatives, d'achat et de vente ;

Qu'enfin, lors d'une conversation téléphonique échangée le 2 octobre 2008 avec Gérard L.de la banque ING, p. C. a ainsi décrit son père :

« Il a travaillé beaucoup dans la banque et tous les jours, il achète le Herald Tribune, il ne fait que ça, voilà. Il va devenir super bouliche en vous disant » je veux ça, je veux ça ... « ;

Qu'au regard de l'ensemble de ces éléments, il apparaît que les juges du fond ont, à juste titre, considéré que j-f. C. avait un profil d'investisseur avisé ;

Attendu que, par ailleurs, p.et a. C. ont tous deux indiqué dans les questionnaires d'investissement qu'ils avaient une bonne expérience en matière d'obligations, d'actions, de fonds et de devises, que le montant de leurs investissements offshore était de 1.400.000 euros pour p. C. et de 2.400.000 euros pour le compte joint ;

Que la définition des objectifs du portefeuille a conduit p. et a. C. à opter entre :

- fournir une réserve sûre pour ma famille,
- générer des revenus constants,
- générer une croissance modérée du capital englobant toutefois un objectif de revenu,
- privilégier la croissance du capital sans considération de revenu, privilégier une croissance agressive du capital sur une période de 5 à 7 ans,
- privilégier une croissance maximale du capital sur 7 ans ou plus, associée à une volatilité certaine à court terme ;

Qu'ils ont tous deux choisi l'objectif suivant : » *privilégier une croissance agressive du capital sur une période de 5 à 7 ans* », indiquant également, au titre de leur tolérance au risque et de leur horizon de temps, qu'ils étaient conscients que pour atteindre des rendements supérieurs, ils pourraient avoir à » *supporter plusieurs trimestres de performances négatives lors de longues phases de marchés baissiers* » ;

Qu'en outre, le 12 décembre 2003, p. et a. C. ont respectivement établi, pour le compte ouvert au nom du seul p. C. et pour le compte joint, une » *décharge pour les opérations dites à effet de levier* » ;

Qu'aux termes de ces pièces, p. et a. C. ont tous deux déclaré et garanti à la banque qu'ils étaient des investisseurs avertis, qu'ils avaient été amenés à opérer de manière habituelle sur les marchés sur lesquels ils se proposaient de prendre des positions et que, par conséquent, ils disposaient de connaissances approfondies en la matière ;

Qu'ils reconnaissaient également qu'avant de signer les décharges, ils avaient reçu » *une information claire, précise et détaillée quant à la nature et au type des instruments, quant aux caractéristiques des marchés considérés, en particulier quant à leur liquidité restreinte ou inexistante en cas de tendance à la baisse et quant aux risques de pertes financières liés à ces investissements et marchés* » ;

Qu'ils ont en outre admis que la banque leur avait communiqué toutes les informations orales et écrites nécessaires à leur décision avant la signature des décharges, qu'ils étaient en mesure d'évaluer correctement les chances et les risques inhérents aux instruments choisis dans le marché considéré, qu'ils avaient notamment reçu de la banque une documentation intitulée » *Risk Disclosure Statement-Securities Transactions* », détaillant les caractéristiques et risques inhérents aux investissements et marchés concernés, qu'ils avaient pris connaissance du contenu de cette documentation et que compte tenu de leur expérience et de leur expertise, ils reconnaissaient l'avoir parfaitement comprise et ainsi mesuré pleinement les risques encourus, qu'ils avaient pris toutes les dispositions qui leur semblaient nécessaires pour évaluer tous les risques inhérents à l'investissement, que le placement de leurs avoirs, leurs objectifs de placement et leur acceptation des risques coïncidaient, qu'entièrement informés et conscients des risques, ils choisissaient de prendre des positions sur les instruments et marchés visés, et qu'ils effectueraient les placements pour leur propre compte à leurs risques et périls ;

Que la validité de ces décharges n'est pas contestée par les appelants, qui ne démontrent ni même ne prétendent ne pas en avoir compris la teneur ;

Qu'il apparaît ainsi que p. et a. C. ont reconnu être des investisseurs avertis, en mesure d'évaluer pleinement les avantages et les risques des opérations dites à effet de levier ;

Qu'enfin à cette même date, ils ont transmis à la banque leurs instructions pour la correspondance, sollicitant que les courriers et relevés soient retenus en banque restante jusqu'à leur prochaine visite et que ceux d'entre eux datant de plus de douze mois soient automatiquement détruits ;

Que le fait qu' a. et p. C. aient confié la gestion de leur compte joint à leur père ne suffit pas à considérer qu'ils seraient des investisseurs profanes, dès lors qu'il apparaît qu'ils ont choisi, pour la gestion de leur portefeuille, un objectif de gestion agressive, largement plus risqué que celui que leur père a choisi pour la gestion de son propre compte ;

Qu'au surplus, il ressort des conversations téléphoniques que p. C. a échangées avec Gérard L. retranscrites dans les procès-verbaux de constat dressés par Maître ESCAUT-MARQUET, qu'il a reconnu suivre les cours du marché ;

Qu'ainsi, au regard de l'ensemble de ces éléments, la qualité d'investisseurs avertis doit être également reconnue à a. et p. C. cette qualité ne reposant pas exclusivement sur les informations collectées dans les questionnaires dits d'investissement mais également sur les choix opérés par a. et p. C. dans des investissements à risques, et notamment dans des produits à effet de levier ;

Attendu qu'il est ensuite soutenu que même si la Cour devait reconnaître aux consorts C. une telle qualité, la banque ne se trouverait pas pour autant dispensée de son devoir de mise en garde dès lors qu'elle disposait d'informations inconnues des appelants, diffusées par Bloomberg, système permettant aux professionnels financiers de surveiller d'analyser en temps réel toutes les données des places et marchés financiers ;

Mais attendu qu'au cas d'espèce, il sera tout d'abord rappelé que les consorts C. n'ont pas eu recours à un contrat de gestion mais ont souhaité gérer leur portefeuille en parfaite autonomie ;

Qu'ils étaient, de ce fait, libres de leurs choix d'investissements ;

Que par ailleurs, si l'obligation de mise en garde de la banque ne cesse pas, elle se trouve néanmoins atténuée au regard de la qualité d'investisseurs avertis de ses clients ;

Qu'en outre, il apparaît que l'origine du litige remonte à l'automne 2008 soit en pleine crise financière, situation qui n'est pas contestée par les appelants ;

Qu'au cas d'espèce, il n'est pas établi que la banque aurait disposé d'informations qui n'étaient pas accessibles aux consorts C. ;

Qu'en effet, il a été pertinemment relevé par les premiers juges, relativement au compte joint géré par j-f. C. que :

- les conversations échangées entre j-f. C. et la banque les 19 et 26 septembre 2008 démontraient suffisamment que celui-ci avait décidé de se porter acquéreur des titres KAUPTHING et ALB FINANCES pour diversifier son portefeuille, ainsi qu'il en avait l'obligation contractuelle,

- j-f. C. avait indiqué que les mauvais résultats des titres KAUPTHING et ALB FINANCES étaient connus, de manière publique, depuis le mois d'avril 2008,
- lors d'une conversation avec un représentant de la banque le 18 août 2008, j-f. C. reconnaissait que ces titres étaient » *mal placés* « ;

Que les appelants prétendent que la banque leur aurait fourni des informations erronées sur les titres KAUPTHING dans le but de tromper la vigilance de ses clients ;

Que si les appelants arguent de la confidentialité des informations alors détenues par la banque via les terminaux Bloomberg sur les mauvais résultats de ces titres, il convient de rappeler que j-f. C. était un opérateur avisé, et que les conversations téléphoniques qu'il a échangées avec les divers interlocuteurs de la banque, dont certaines, assez techniques et difficilement compréhensibles pour un usager profane, révèlent non seulement les compétences de l'appelant en matière boursière mais sa connaissance précise et quasi quotidienne de l'évolution des marchés, nationaux et internationaux ;

Que par ailleurs, ils ont produit des articles en langue anglaise, ayant fait l'objet de traductions libres en français (leurs pièces 51 à 54), relatifs à la note de crédit de l'Islande, à l'état de la banque KAUPTHING, la plus grande banque islandaise, et aux titres y attachés ;

Que cependant, ces traductions ne sont pas complètes, et ne portent pas, en particulier, sur les mentions relatives à l'origine de ces articles et à leur diffusion ;

Que dès lors, le caractère confidentiel des informations contenues dans ces articles n'est pas établi, pas plus qu'il n'est démontré qu'elles n'auraient été connues que de Bloomberg, et non diffusées par ailleurs ;

Que, du reste, les appelants produisent un article en langue anglaise, librement traduit, mis en ligne sur le site internet Finance Markets, en date du 11 avril 2008, intitulé » *Les taux d'épargne restent inchangés chez KAUPTHING EDGE* « ;

Qu'il n'est ni démontré, ni même prétendu, que ce site présenterait un caractère confidentiel, non accessible au public ;

Que même si l'article ne paraît pas entièrement traduit (le dernier paragraphe commençant par, » *However, savers in the UK can be assured ...* « et se terminant par » *at least 0,30 % higher than the Bank of England base rate until 2012* « n'ayant pas fait l'objet d'une traduction), il mentionne néanmoins que le maintien, par la banque islandaise KAUPTHING EDGE, de son taux d'épargne, provoquait » *de l'inquiétude au sujet du système bancaire islandais* « , que cette banque avait été » *l'objet d'une opinion défavorable de la presse* « et que les analystes en avaient conclu » *qu'elle avait 7,5 fois plus de chances de faire faillite que n'importe quelle autre banque européenne* « ;

Qu'il ressort de cet article que dès le mois d'avril 2008, les analystes, comme la presse, avaient manifesté des inquiétudes tant au sujet du système bancaire islandais dans son ensemble que de la solidité de la banque KAUPTHING ;

Qu'au surplus, s'il est fait référence par les appelants au mail envoyé le 29 juillet 2008 par Gérard L. à j-f. C. faisant état d'une » *idée de switch* « par la vente et l'achat de titres KAUPTHING, il apparaît que cette » *idée* « a été suggérée » *sous toutes réserves du marché* « et qu'elle mentionne les intérêts et aussi les inconvénients d'une telle opération ;

Que par un autre mail du 31 juillet 2008, Gérard L. a transmis à j-f. C. un mail qu'il a lui-même reçu de Julie M. avec en objet un fichier PDF intitulé » *KAUPTHING.RESULT* « ;

Qu'il en ressort que tous les résultats de KAUPTHING pour le deuxième trimestre ont été transmis à j-f. C. ;

Qu'il n'est pas établi que les informations contenues dans ce courriel soient contraires à celles figurant sur les articles Bloomberg, ni que les informations ainsi diffusées aient été tronquées ou trompeuses ;

Que du reste, ce mail mentionne expressément la » *crise qui touche l'économie islandaise* « ;

Qu'il est également fait état par les appelants d'une conversation manquante, datant de la fin du mois d'août 2008, par laquelle j-f. C. avait pris contact avec Hervé G. de la banque ING SUISSE en vue de procéder à l'acquisition de nouveaux titres MBIA ;

Qu' à ce sujet, la banque avait expliqué, au cours d'une instance en reddition de comptes s'étant déroulée devant les autorités judiciaires suisses (pièce n° 14 des appelants, page 5 paragraphes 8, 9 et 10), que j-f. C. n'était pas contractuellement autorisé à donner directement des instructions à ING BANK SUISSE, et qu'il devait passer par l'intermédiaire de son relationship manager de la banque monégasque, seul à même de savoir » *si la couverture sur les comptes des requérants, nécessaire à l'exécution des règlements de livraison correspondant aux ordres passés, était suffisante* « ;

Que selon les appelants, cet échange téléphonique aurait été suivi d'une autre conversation entre j-f. C. et Bruno D. de la banque ING MONACO au cours de laquelle ce dernier aurait refusé, en des termes particulièrement vifs, la proposition émise par le client de se porter acquéreur pour 900.000 dollars supplémentaires d'obligations MBIA ;

Que, cependant, s'il est acquis aux débats que la banque n'a pas accepté de transmettre spontanément l'intégralité des enregistrements des conversations téléphoniques, pourtant réclamés par les conjoints C. et qu'il leur a été nécessaire de recourir à plusieurs reprises à la justice pour les obtenir, la teneur de la conversation alléguée comme manquante entre j-f. C. et Bruno D. n'est pas corroborée par les échanges, correctement retranscrits, intervenus entre ces deux interlocuteurs à la même époque, soit à la fin du mois d'août 2008, ni par les échanges postérieurs ayant eu lieu entre j-f. C. et d'autres interlocuteurs de la banque ;

Qu'il n'est donc pas établi que la banque se soit opposée à l'acquisition, par j-f. C. de nouveaux titres MBIA ;

Que les conversations téléphoniques enregistrées ne démontrent pas davantage que la banque ait contraint, de quelque manière que ce soit, les consorts C. à acquérir les titres KAUPTHING et ALB FINANCE ;

Qu'il y apparaît, au contraire, que les investissements ont toujours été décidés par j-f. C. ;

Qu'ainsi, lors d'une conversation du 19 septembre 2008 échangée avec Gérard L. j-f. C. indique *« Eh bien voilà, la Cofiting (sic) oui. Elle est bien la Cofiting (sic)... oui, la Cofiting (sic), ça vaut la peine, à 9 %, ah oui, ça oui, alors là, je suis d'accord.... Non, je préfère encore ALB et Cofiting. Alors là, à ces prix, oui ça vaut la peine. »* ;

Que la teneur de cette conversation est corroborée par des conversations postérieures, notamment celle du 22 septembre 2008 entre les mêmes interlocuteurs, et celle du 26 septembre 2008 ;

Qu'il apparaît que la décision d'acquérir les titres KAUPTHING et ALB FINANCE a été prise par j-f. C. pour diversifier son portefeuille ;

Qu'en effet, alors que ce dernier avait initialement opté pour une concentration du portefeuille sur les titres MBIA 14 %, la couverture du compte et sa diversification n'étaient plus suffisantes au regard des engagements contractuels souscrits ;

Que les premiers juges ont relevé, à juste titre, que l'insuffisance de couverture et de diversification du portefeuille avait été rappelée à j-f. C. par Gérard L. lors d'une conversation téléphonique du 19 septembre 2008, dans laquelle ce dernier lui rappelait qu'il fallait au moins cinq lignes d'instruments financiers et non trois, qu'il se trouvait *« en hyper risque »*, ainsi que la banque, et qu'il ne pouvait pas utiliser *« le dépôt »*, servant de la garantie à la banque, pour acheter de nouveaux titres ;

Attendu qu'au regard de l'ensemble de ces éléments, et en particulier du profil d'opérateurs avertis des consorts C. et de leur père, du fait qu'il ne peut être considéré que la banque disposait d'informations auxquelles les consorts C. ne pouvaient pas avoir accès et du libre choix des investissements opérés par j-f. C. dans le contexte ci-dessus rappelé d'insuffisance de couverture et de diversification, il ne peut être soutenu que la banque aurait manqué à son devoir de mise en garde à leur égard ;

Attendu que les appelants font également grief à la banque d'avoir méconnu son obligation d'information ;

Attendu que se référant à ses développements précédents, la Cour relève qu'il n'apparaît pas que des informations erronées aient été transmises aux consorts C. ou à leur mandataire, opérateurs avisés, en vue du rachat des titres KAUPTHING ;

Que de ce chef, aucun manquement à l'obligation d'information ne peut être reproché à la banque intimée ;

Que s'agissant des titres ALB, la circonstance selon laquelle ING Bank entretenait au moment des faits des liens avec la banque Alliance Bank of Kazakhstan, société-mère de la société ALB Finance, ne suffit pas à démontrer, que la banque aurait manqué à son obligation d'information ;

Qu'il a déjà été relevé que les choix d'investissements avaient été opérés par j-f. C. à même de se convaincre, en sa qualité d'opérateur avisé, de la fiabilité, ou non, du titre ALB Finance, et ce, dans un contexte d'insuffisance de couverture avec obligation d'assurer la diversification du portefeuille ;

Qu'il n'est pas davantage démontré qu'en raison de ses relations avec la banque Alliance Bank of Kazakhstan, la banque intimée ait cherché à rembourser ses propres créances en proposant ce titre aux investisseurs ;

Que dès lors, aucun manquement de la banque à son obligation d'information n'est caractérisé ; Attendu que les appelants reprochent également à la banque la violation du secret professionnel ;

Qu'ils se fondent sur une conversation intervenue le 2 septembre 2008 entre Gérard L. et j-f. C. selon laquelle le représentant de la banque a informé l'appelant qu'un autre client était prêt à lui racheter des titres MBIA en ces termes : *« Il y a quelqu'un qui nous rachèterait 2.500.000 à 86,50 »* ;

Mais attendu que cette conversation ne démontre pas que la banque ait délivré à un autre de ses clients des informations sur la composition du portefeuille des consorts C. ni qu'elle ait divulgué l'identité de ceux-ci ;

Qu'en outre, les premiers juges ont pertinemment relevé, par une motivation non démentie par les débats en cause d'appel, que le fait que l'agent chargé des ordres de j-f. C. ait eu connaissance qu'un autre client de la banque cherchait à acquérir des titres MBIA 14 % et propose à l'appelant de lui vendre les siens, relevait de l'exercice ordinaire de ses fonctions, le Tribunal ayant également constaté qu'il ne s'agissait que d'une proposition et que la décision incombait à j-f. C. ;

Que dès lors, aucune violation du secret professionnel préjudiciable à j-f. C. n'est démontrée ;

Attendu que les appelants font également grief à la banque d'avoir méconnu leurs intérêts en n'exécutant pas la convention de bonne foi ;

Mais attendu qu'il n'est pas établi que la banque se soit abstenue d'agir avec loyauté et équité au mieux des intérêts de ses clients, ni que celle-ci ait agi en privilégiant ses intérêts propres au détriment de ceux des consorts C. ;

Qu'en premier lieu, il ne ressort pas des développements précédents que la banque ait contraint les consorts C. *« à la liquidation des titres MBIA 14 % pour en opérer une substitution par les titres ALB FINANCE et KAUPTHING »*, ni qu'elle ait méconnu son devoir de mise en garde et son obligation d'information ;

Que, de même, il n'a pas davantage été établi que la banque aurait fait » *montre de duplicité en poursuivant ses propres intérêts* « ;

Qu'en effet, il a été pertinemment relevé par les premiers juges que :

- le titre MBIA n'était pas stable et avait subi une forte baisse à compter du mois de novembre 2008,
- j-f. C. avait spéculé, pour le compte de ses enfants, avec des fonds mis à sa disposition par la banque et non avec leurs deniers propres,
- il ne pouvait pas être fait grief à la banque d'avoir mis fin à une tolérance sur l'insuffisance de diversification des instruments donnés en garantie dans un contexte d'insuffisance de couverture ;

Qu'il apparaît, en outre, des divers échanges téléphoniques que la banque a alerté à plusieurs reprises ses clients, depuis le mois d'août 2008, sur l'insuffisance de cette couverture ;

Qu'il ne saurait davantage être fait grief à la banque de ne pas avoir utilisé les fonds provenant des cessions de titres au remboursement des crédits en cours dès lors que la banque avait l'obligation, au risque de voir sa responsabilité engagée, de respecter elle aussi le degré de couverture ;

Attendu que s'agissant du compte de p. C. la Cour, se rapportant aux développements qui précèdent, rappelle qu'il est un opérateur averti, qu'à la date de l'appel de couverture, il ne pouvait pas couvrir ses obligations de garantie contractuelles, et que la diversification de son portefeuille était insuffisante ;

Qu'il apparaît que la banque a procédé sur ce compte à la vente d'une partie des titres MBIA sans avoir recueilli préalablement l'accord du client ;

Mais attendu que les premiers juges ont justement relevé les dispositions édictées par la convention de compte-courant du 12 décembre 2003 qui, en leur article 28, énoncent qu'au cas où la couverture des engagements du client s'avère insuffisante et à défaut pour le client de reconstituer la couverture dans le délai d'un jour de bourse à compter de la demande qui lui est présentée par la banque, cette dernière se réserve la possibilité de procéder à la liquidation des engagements du client ;

Qu'en effet, il ressort des transcriptions téléphoniques réalisées par l'huissier de justice, que la banque a essayé de joindre p. C. à plusieurs reprises, sans y parvenir ;

Que lors d'un message téléphonique du 1er octobre 2008, Gérard L. avisait p. C. d'une situation très préoccupante nécessitant la vente de positions en urgence ;

Qu'en outre, la banque avait adressé à p. C. une mise en demeure le 29 septembre 2008 ;

Que ce dernier reconnaît dans une conversation téléphonique du 2 octobre 2008 n'avoir pas pu être contacté par téléphone ;

Que dès lors, il ne saurait être fait grief à la banque d'avoir, en application de l'article 28 précité, procédé à la cession d'une partie des titres de p. C. en n'ayant pas respecté au préalable le délai de bourse d'un jour ;

Attendu qu'en conséquence, le jugement doit être confirmé en ce qu'il a condamné d'une part solidairement les consorts C. à payer à la banque la somme de 489.010,53 USD, ou sa contrepartie en euros, avec intérêts contractuels, d'autre part, p. C. à payer à la banque la somme de 137.886,32 USD ou sa contrepartie en euros, avec intérêts contractuels, au titre des soldes débiteurs respectifs des comptes, et rejeté les demandes des consorts C. formées à l'encontre de la banque au motif de ses manquements contractuels ;

2- Attendu qu'il est fait grief au jugement d'avoir condamné les consorts C. à payer à la banque les frais de procédure engagés ;

Attendu que l'article 989 du Code civil énonce que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ;

Qu'au cas particulier, l'article 6 de la convention de crédit, intitulé » *Exigibilité anticipée* « met à la charge de l'emprunteur le paiement, entre les mains de la banque, de la totalité des dépens, frais, honoraires, taxes de toutes natures engagés par celle-ci pour le recouvrement de sa créance ;

Attendu que la nullité de cette disposition n'est pas soutenue ;

Qu'en outre, contrairement à ce que prétendent les appelants, la clause litigieuse n'est ni générale, ni imprécise, ni abusive, dès lors qu'elle limite la prise en charge des frais de procédure exposés par la banque à ceux d'entre eux nécessaires au recouvrement de sa créance, permettant ainsi, le cas échéant, le contrôle du juge ;

Que si les consorts C. évoquent le risque d'une entente entre la banque et son conseil pour faire assumer, par le client, des honoraires discrétionnairement, voire arbitrairement, fixés par l'avocat, la réalité d'une telle situation n'est pas démontrée au cas d'espèce ;

Qu'en effet, la banque a produit l'intégralité des factures d'honoraires de son avocat monégasque établies dans cette procédure, la nécessité de recourir à un avocat-défenseur monégasque n'étant pas discutée ;

Que les factures ainsi établies sont en lien avec l'instance opposant les parties, s'étant déroulée devant le Tribunal de première instance, et les mentions qu'elles contiennent sont suffisamment explicites ;

Qu'en outre, l'instance a été engagée par une assignation délivrée il y a plus de huit ans, le 22 février 2011, à la suite de laquelle deux jugements avant-dire droit ont été rendus par le Tribunal de première instance, le 7 février 2013 et le 10 juillet 2014, avant que ce dernier ne statue au fond le 21 décembre 2017, ce qui démontre la complexité du litige ;

Que plusieurs jeux d'écritures ont été émis par chacune des parties en première instance, comme en cause d'appel ;

Qu'en égard à l'objet du litige, à sa complexité juridique, et à son déroulement procédural, il apparaît que les honoraires d'avocat exposés par la banque sont justifiés et proportionnés aux besoins du recouvrement ;

Qu'enfin, il ne résulte pas des dispositions de l'article 234 du Code de procédure civile que les honoraires de l'avocat soient compris dans les dépens ;

Qu'il y a lieu, dès lors, de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a condamné solidairement a.et p. C. à payer à la banque la somme de 114.830,18 euros au titre des frais engagés pour le recouvrement de sa créance, les premiers juges ayant, à bon droit, écarté la facture d'honoraires établie par un cabinet d'avocat suisse, ce que la banque intimée ne discute pas ;

Attendu que, par ailleurs, la banque, qui sollicite la confirmation du jugement quant à la condamnation déjà prononcée au titre des frais, sollicite que cette somme soit augmentée de 36.670,93 euros pour couvrir les *» frais engagés postérieurement et en cause d'appel »* ;

Qu'à cet effet, elle produit de nouvelles factures d'honoraires, dont cependant seules les factures portant les numéros 145, 282, 376, 1053 et 226, pour un montant de 19.637,60 euros, sont postérieures au jugement et à l'appel relevé le 5 mars 2018 ;

Que pour les motifs retenus précédemment, la Cour, ajoutant au jugement, condamne solidairement a.et p. C. à payer à la banque la somme supplémentaire de 19.637,60 euros au titre des frais engagés pour le recouvrement de sa créance en cause d'appel, la banque étant déboutée du surplus de sa demande à ce titre ;

3- Attendu que succombant en leurs demandes, a. et p. C. sont, dès lors, mal fondés en leur demande de condamnation de la banque à leur payer, à chacun, des dommages-intérêts ;

Que le jugement sera également confirmé de ce chef ;

Que pour les mêmes motifs, les appelants seront également déboutés de leur demande de dommages-intérêts portée devant la Cour à la somme de 25.000 euros chacun ;

Qu'ayant échoué à démontrer la responsabilité de la banque, ils seront également déboutés de leur demande de condamnation de la banque intimée à leur rembourser les frais exposés pour l'obtention de la transcription des conversations téléphoniques, et ce, par voie de confirmation du jugement, les premiers juges ayant justement retenu que la retranscription de ces conversations avait été effectuée sur leur demande et qu'aucun motif légitime ne justifiait d'en faire supporter le coût à la partie qui ne succombe pas ;

Que la Cour, faisant sienne la motivation retenue par les premiers juges non démentie par les débats en cause d'appel, confirme également le jugement entrepris en ce qu'il a débouté les consorts C.de leur demande tendant à voir enjoindre la banque de faire connaître le montant des commissions qu'elle a encaissées pour chacune des opérations enregistrées de janvier 2007 jusqu'à décembre 2008 ainsi que ses tarifs contractuels ;

4- Attendu que la SAM BANK JULIUS BAER n'a pas relevé appel de la disposition du jugement l'ayant déboutée de sa demande de dommages-intérêts pour résistance abusive ;

Qu'elle forme cependant devant la Cour une demande d'indemnisation pour appel abusif ;

Mais attendu que l'appel représente l'exercice d'un droit. Que l'appréciation erronée qu'une partie fait de ses droits n'est pas, en soi, constitutive d'un abus, sauf démonstration, non rapportée au cas d'espèce, d'une intention malveillante ou d'une faute ;

Qu'en conséquence, la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) sera déboutée de sa demande de dommages-intérêts pour appel abusif ;

Attendu que les appelants supporteront les entiers dépens d'appel, distraits au profit de Maître Arnaud ZABALDANO, avocat-défenseur, sous sa due affirmation.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR D'APPEL DE LA PRINCIPAUTÉ DE MONACO,

statuant publiquement et contradictoirement,

Reçoit l'appel formé par p. C. et a. C. épouse D. contre le jugement rendu le 21 décembre 2017 par le Tribunal de première instance,

Confirme ce jugement en toutes ses dispositions appelées, Y ajoutant,

Condamne solidairement p. C. et a. C. épouse D. à payer à la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) la somme de 19.637,60 euros au titre des honoraires engagés pour le recouvrement de sa créance,

Déboute la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) du surplus de sa demande à ce titre, Déboute p. C. et a. C. épouse D.de leurs demandes de dommages-intérêts,

Déboute la SAM BANK JULIUS BAER (MONACO) de sa demande de dommages-intérêts pour appel abusif,
Condamne p. C. et a. C. épouse D. aux dépens d'appel, distraits au profit de Maître Arnaud ZABALDANO, avocat-défenseur, sous sa due affirmation,
Ordonne que lesdits dépens seront provisoirement liquidés sur état par le Greffier en chef, au vu du tarif applicable.

Après débats en audience de la Cour d'Appel de la Principauté de Monaco, par-devant Madame Brigitte GRINDA-GAMBARINI, Premier Président, Commandeur de l'Ordre de Saint-Charles, Madame Sylvaine ARFINENGO, Conseiller, Madame Françoise CARRACHA, Conseiller, assistées de Madame Nadine VALLAURI, Greffier en Chef adjoint,

Après qu'il en ait été délibéré et jugé par la formation de jugement susvisée,

Lecture est donnée à l'audience publique du 7 MAI 2019, par Madame Brigitte GRINDA-GAMBARINI, Premier Président, Commandeur de l'Ordre de Saint-Charles, assistée de Madame Nadine VALLAURI, Greffier en Chef adjoint, en présence de Madame Sylvie PETIT-LECLAIR, Procureur Général.

Notes

Liens

1. Décision postérieure

^ [p.1] <https://legimonaco.mc/jurisprudence/cour-revision/2020/07-08-19099>