

dans le projet de loi de régulation bancaire et financière prévoyait que les éléments recueillis dans le cadre d'une procédure de composition administrative ne pourraient être invoqués dans le cadre d'une autre procédure; ces dispositions ont été supprimées par un autre amendement. Il résulte des dispositions de l'article 7 de la loi du 22 octobre 2010 (C. mon. fin., art. L. 621-14-1) que la transaction éteint l'action de l'AMF mais ne paralyse pas l'exercice de poursuites civiles ou pénales, menées notamment par des investisseurs⁷: les éléments recuei-

lis dans le cadre d'une procédure de composition administrative pourraient dès lors être invoqués dans le cadre d'une autre procédure.

Le projet de loi « relatif à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique » (« loi Sapin 2 »), pourrait renforcer la portée de cette évolution en étendant la procédure de composition administrative aux infrastructures de marché et aux abus de marché. ■

7. V. P.H. Conac, *Rev. sociétés* 2011, 61.

Banque – Réception-transmission d'ordres pour le compte de clients – FCP « Madoff » – Test du caractère approprié – Obligation de mise en garde du client – Perte de chance.

Cass. com. 16 févr. 2016, n° 14-25.104, M. Maby c/Société Banque CIC Ouest.

Commentaire de Michel Storck

En application de l'article L. 533-13, II, du Code monétaire et financier la banque qui fournit un service de réception-transmission d'ordres (RTO) à un client est tenue de demander à ce client des informations sur ses connaissances et son expérience en matière d'investissement. Ce test du caractère approprié est destiné à vérifier que le client possède le niveau d'expérience et de connaissance requis pour appréhender les risques inhérents à l'instrument demandé.

Dans le cadre d'un service de RTO, le PSI n'est pas tenu d'une obligation de proposer au client un produit financier adapté à sa situation particulière et à ses besoins d'investisseur: cette obligation de vérifier le caractère adapté du produit ou du service n'est imposée par l'alinéa 1^{er} de l'article L. 533-13 que dans le cadre d'un service de conseil en investissement ou de gestion de portefeuille.

Un arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation fait application de l'alinéa 4 de l'article L. 533-13 qui prévoit que lorsque le client n'a pas communiqué les informations nécessaires, ou lorsqu'il estime, sur la base des informations fournies, que le service ou l'instrument ne sont pas adaptés, le PSI a pour seule obligation de mettre en garde ce client préalablement à la fourniture du service de réception et transmission d'ordres du client. En cette espèce, le client qui n'avait pas mentionné dans le questionnaire de connaissance et classification du client le projet de placements sous la forme de services

et instruments à risque élevé, a passé un ordre d'achat de 500 000 euros sur un document intégralement rédigé en langue anglaise, faisant référence à un « Confidential memorandum » décrivant une opération visiblement complexe, à degré de risque élevé et ne bénéficiant pas d'un passeport européen. La haute juridiction considère que la banque qui n'a pas donné à son client une information claire et accessible à sa compréhension sur les modalités de l'opération proposée par lui et sur leurs conséquences, et ne l'avait pas mis en garde sur la complexité et le risque élevé de cette opération ni ne l'avait averti de son absence totale de vérification est alors tenue de réparer le préjudice qui est limité à la seule perte de chance pour le client de ne pas souscrire au produit: ce préjudice est fixé à 50 000 euros. Le client, qui invoquait la perte de la chance de souscrire le service financier adapté qui n'a pas été fourni, est débouté de sa demande.

Il convient de préciser que le législateur introduit à l'alinéa 4 de l'article L. 533-13 une obligation de mise en garde qui n'est pas limitée aux seuls produits spéculatifs. Par ailleurs, la cour d'appel avait précisé en l'espèce que la banque ne pouvait se prévaloir d'un service d'exécution simple visé au III de l'article 533-13: les PSI peuvent fournir les services de RTO et d'exécution d'ordres pour le compte de tiers sans recueillir les informations sur les connaissances et expérience du client (« execution only ») lorsque la commercialisation porte sur des instruments financiers non complexes¹; en l'espèce, il était établi que ce FCP « Madoff » était spéculatif et complexe. ■

1. Il est également exigé que le service soit fourni à l'initiative du client, que le prestataire ait préalablement informé le client de ce qu'il n'est pas tenu d'évaluer le caractère approprié de l'instrument financier et que le prestataire ait pris des mesures raisonnables pour empêcher les conflits d'intérêts.