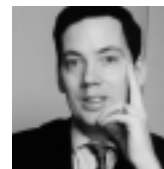


Chronique *financière* *et boursière*



HUBERT DE VAUPLANE
Direction des affaires juridiques
BNP Paribas
Président AEDBF



JEAN-JACQUES DAIGRE
Professeur de droit, **Paris I**

I Actualités jurisprudentielles

Responsabilité civile des prestataires de services d'investissement. Pot-pourri.

Douai, 28 novembre 2002 : *Juris-Data* n° 220978 ; Paris, 9 mai 2003 : *Juris-Data* n° 220477 ; *Cass., com.*, 8 juillet 2003 : *Juris-Data* n° 020035 ; Lyon, 9 juillet 2003 : *Juris-Data* n° 223261 ; *Trib. com. Paris*, 29 avril 2003 : *Juris-Data* n° 220472. Voir H. de Vauplane et J.-P. Bornet, « Droit des marchés financiers », 3^e éd., Litec, 2001, n° 906 s.

- 1^{re} espèce. La banque qui a confié à une autre banque la gestion des portefeuilles de ses clients demeure responsable envers ceux-ci ; elle ne peut reprocher à un client de lui avoir donné des instructions équivoques alors qu'elle n'a pas pris soin de solliciter les précisions utiles.
- 2^e espèce. Un client averti ne peut reprocher à la banque de l'avoir laissé réaliser des opérations sur le Monep ; celle-ci est en revanche responsable de son manque de diligence dans le suivi du cours des sous-jacents.
- 3^e espèce. La banque qui sous-traite la gestion des portefeuilles d'une autre banque n'engage pas sa responsabilité en créditant le compte de cette dernière à la suite d'une vente de titres.
- 4^e espèce. Une banque n'est pas tenue à une obligation de conseil à l'égard du client dont elle se contente de tenir le compte car elle n'a pas vocation à s'immiscer dans les opérations effectuées par celui-ci.
- 5^e espèce. Le prestataire qui n'a pu mener à terme l'introduction en bourse d'une société n'a pas engagé sa responsabilité, dès lors qu'il a rempli son obligation de moyen ; il n'est pas tenu d'une obligation de résultat.

Voici un florilège de jurisprudences en matière de responsabilité civile des prestataires de services d'investissement.

- 1^{re} espèce. L'arrêt de la cour d'appel de Douai du 28 novembre 2002 admet la responsabilité du prestataire qui n'a pas correctement exécuté les ordres de bourse de son client. Il commence par constater qu'une banque avait reçu un mandat de gestion, mais s'était substituée une filiale pour la gestion des portefeuilles de ses clients. Il

rappelle que, à défaut d'accord exprès du mandant, la banque était demeurée titulaire du mandat et, par conséquent, seule responsable envers son client des fautes commises par la filiale. Il est vrai qu'il n'y avait pas eu substitution de gestionnaire, encore moins novation par changement de l'une des parties. Par conséquent, quand bien même les ordres étaient directement transmis à la filiale, la banque demeurait seule responsable de leur exécution. La filiale était une simple sous-traitante.

L'arrêt poursuit en refusant d'exonérer la banque de sa responsabilité, bien que celle-ci ait invoqué le caractère équivoque, voire contradictoire des instructions données par le client. La cour répond qu'il lui appartenait de demander les précisions nécessaires. En conséquence, l'arrêt condamne la banque à réparer le dommage subi en estimant *ex æquo et bono* que, compte tenu de la grande diversification du portefeuille et de la présence de valeurs étrangères, le préjudice ne pouvait être évalué en fonction directe de l'évolution du CAC 40 pendant la période considérée, et que, compte tenu du caractère risqué de la gestion demandée, le client pouvait attendre « une évolution de l'actif de son portefeuille équivalente à au moins la moitié de l'évolution du CAC 40 pendant cette période ». Appréciation sur laquelle on se gardera de porter le moindre jugement s'agissant de pure équité.

- 2^e espèce. L'arrêt de la cour d'appel de Paris du 9 mai 2003 refuse d'engager la responsabilité d'un établissement pour défaut d'information à propos d'opérations à risque sur le Monep. À l'évidence, le client ne faisait pas preuve de la meilleure bonne foi en tentant d'engager la responsabilité de la banque alors que celle-ci apportait la preuve qu'elle l'avait alerté sur les risques des marchés à terme à l'entrée en relation et qu'il avait exercé des fonctions qui lui avaient donné la capacité de comprendre les mécanismes boursiers. En revanche, la cour condamne la banque à indemniser le client pour ne pas avoir exercé de diligences suffisantes dans la gestion du portefeuille. En effet, elle remarque que le mandat confié à l'établissement était un mandat de gestion dynamique et considère, par conséquent, que la banque aurait dû suivre constamment le cours des actions qui avaient servi de sous-jacents aux produits dérivés souscrits sur le Monep.

Elle ajoute que la banque aurait dû réagir à la montée des cours en rachetant le contrat initialement conclu et en dénouant les positions avant l'échéance des options. Elle lui reproche également d'avoir brutalement résilié le mandat à la première contestation du client, à une date où des décisions utiles auraient encore pu être prises pour limiter les pertes. Autrement dit, la cour ne condamne pas pour information insuffisante mais pour mauvaise exécution du mandat.

• **3^e espèce.** L'arrêt de la Cour de cassation du 8 juillet 2003 statue sur une hypothèse apparemment inédite en jurisprudence, qui relève pourtant d'une organisation courante. Une banque avait sous-traité son service de titres à une autre banque et lui avait donné l'ordre de vendre des actions détenues par l'un de ses clients. L'opération effectuée, la sous-traitante en a transmis le produit à la banque du donneur d'ordres. Mais cette dernière est tombée en « faillite » avant d'avoir crédité le compte de son client. Ce dernier a tenté d'engager la responsabilité de la sous-traitante, lui reprochant essentiellement de ne pas avoir respecté l'obligation de concomitance des écritures (celle relative aux titres et celle relative aux espèces) découlant du règlement Sicovam de l'époque. La cour écarte la demande sous tous les angles qui lui sont soumis. Elle constate que la banque sous-traitante ne tenait pas le compte du client, mais seulement celui de la banque principale, dont elle centralisait les ordres. Elle n'était pas un mandataire délégué, mais un simple sous-traitant et avait donc légitimement crédité le compte de la banque principale à l'issue de l'opération. La cour constate par voie de conséquence que la banque sous-traitante ne pouvait être responsable du défaut de concomitance entre les écritures relatives aux titres et les écritures relatives aux espèces sur les comptes des clients. Au résultat, aucune faute contractuelle ne pouvait être invoquée en l'absence de lien direct, ni aucune faute délictuelle en l'absence de circonstance appropriée.

• **4^e espèce.** L'arrêt de la cour d'appel de Lyon du 9 juillet 2003 écarte la responsabilité du banquier simple teneur de compte en raison d'opérations boursières à risque (sur les marchés à terme) effectuées par l'un de ses clients. Il estime que si une obligation de conseil « *incombe à une société de bourse, elle ne saurait être imposée à une agence bancaire qui n'a pas vocation à s'immiscer dans les opérations effectuées par son client* ». Telle a déjà été la position de la Cour de cassation dans l'affaire Simoneau, jugée le 9 janvier 1990¹. Elle avait cependant ajouté que la banque, simple teneur de compte, devait néanmoins informer son client des événements qui touchent directement les titres, comme par exemple l'ouverture d'une procédure collective à l'encontre de la société ou leur radiation.

• **5^e espèce.** Le jugement du tribunal de commerce de Paris du 29 avril 2003 refuse de condamner le prestataire de services d'investissement qui n'a pas pu mener à son terme une introduction en bourse dans les circonstances suivantes, dont on doit admettre qu'elles paraissent sans discussion : les actionnaires lui reprochaient d'avoir man-

qué à son obligation de résultat, mais le tribunal constate que le mandat d'introduction ne prévoyait qu'une obligation de moyens et subordonnait l'opération au fait que la situation des marchés le permette ; ils lui reprochaient d'avoir proposé un calendrier d'introduction incompatible avec les délais d'instruction du dossier, mais le jugement constate que le prestataire avait toujours fait état des délais administratifs ; ils lui reprochaient de ne pas avoir rédigé la note de recherche nécessaire à l'examen du dossier par la COB, mais le jugement constate que de nombreuses incertitudes étaient demeurées, qui n'avaient pas été levées par le client ; enfin, le tribunal retient que les reports successifs de la date d'introduction étaient résultés des réactions négatives des investisseurs sondés et de la baisse générale du Nouveau marché à la fin de l'année 2000.

¹ Cass., com., 9 janvier 1990 : JCP G. 1990, II, 21459 note J. Stoufflet.