

Chronique financière et boursière



Hubert de Vauplane
Direction des affaires juridiques
Banque Paribas

Cob. Recours en indemnité. Compétence de la Cour de Paris (oui). Faute lourde (non). Responsabilité (non)

Paris, 28 février 1997, Adevic/Cob : affaire Europe Pierre 1^{er}.

Il existe des contentieux qui constituent de véritables cas d'école. En matière boursière, le contentieux né du retrait de l'agrément de la Compagnie diamantaire d'Anvers constituait jusqu'à présent l'exemple le plus caractéristique. Sa complexité (intervention des instances de l'ordre judiciaire et administratif ainsi que du Tribunal des Conflits), sa longueur (plus de dix ans !) ont conduit certains à considérer qu'il s'agissait d'un véritable « déni de justice ». Si l'on pouvait espérer que ce dossier reste le seul de son genre, il faut maintenant ajouter l'affaire Europe Pierre 1^{er}.

Le dossier remonte au début des années 90. Le 2 juillet 1990, le gérant de la SCPI Europe Pierre 1^{er} soumet au visa de la Cob un projet de note d'information relative à une augmentation de capital. Par lettre du 22 octobre de la même année, la Cob informe le gérant qu'elle appose son visa, daté du 12 octobre 1990, sous réserve de l'insertion d'un avertissement attirant l'attention du public sur le fait que les fondateurs de la SCPI présentent une surface financière « modeste » et ne justifient que d'une expérience « très limitée ». C'est contre cette décision que différents recours ont été exercés. La cour de Paris a déjà eu en effet l'occasion de se pencher à trois reprises sur cette affaire : le 18 avril 1991 (1), le 27 juin 1991 (2) et le 13 janvier 1994 (3). Quant à la Cour de cassation, celle-ci a statué deux fois sur ce dossier : le 15 mars 1994 (4) et le 5 mars 1996 (5). La première décision (Paris, 18 avril 1991) concernait le recours intenté par le gérant de la SCPI, celui-ci ayant été jugé irrecevable comme tardif ; la deuxième décision (Paris, 27 juin 1991) statue sur le recours introduit par le président du conseil de surveillance de la SCPI, agissant aussi en qualité d'actionnaire de la société gérante de la SCPI ; confirmant l'irrecevabilité de la demande par la cour de Paris, la Cour de cassation, dans son arrêt du 15 mars 1994, a rejeté le pourvoi dirigé contre l'arrêt du 27 juin 1991. Enfin, la troisième décision (Paris, 13 janvier 1994) s'intéresse au recours formé par une association ad hoc (l'Association de défense des épargnants victimes de la Cob - Adevic : la dénomination sociale de l'association est en elle-même tout un pro-

gramme !) : l'objet de ce recours visait, d'une part, à l'annulation de la décision de la Cob du 12 octobre 1990, d'autre part, à l'indemnisation du dommage subi du fait de l'illégalité de cette décision et d'une voie de fait imputée à la Cob. La cour de Paris a déclaré irrecevables tant le recours en annulation de la décision attaquée de la commission que la demande en indemnisation fondée sur l'illégalité de la décision ; de même, elle a déclaré irrecevables les interventions volontaires et s'est déclarée incompétente pour connaître de la demande d'indemnisation. C'est cette décision qui a donné lieu à l'arrêt de cassation de la chambre commerciale du 5 mars 1996. En annulant et cassant, dans toutes ses dispositions, la décision précitée, la cour se démarque de sa jurisprudence antérieure qui soumettait le recours en indemnisation au délai de dix jours de l'article 7 du décret du 23 mars 1990 : elle a estimé en effet que la publication incomplète et erronée de la décision attaquée n'avait pas fait courir le délai de recours prévu par le décret du 23 mars 1990, et que ce délai ne concernait que les recours en annulation, et non ceux en indemnisation. De plus, la Cour de cassation a estimé que la cour de Paris était compétente pour statuer sur les demandes d'indemnisation fondées sur une voie de fait imputée à la Cob. Cette double compétence de la cour de Paris – appelée à statuer tant sur les recours en annulation que sur ceux en indemnisation – n'était pas évidente au premier abord. Si l'article 6 du décret du 23 mars 1990 attribue bien une compétence à la cour de Paris, ce n'est que pour l'examen des recours en annulation. Rien n'est expressément prévu pour les recours en indemnisation : ceux-ci dépendent-ils du tribunal de grande instance ou de la cour de Paris ? Dans son arrêt du 13 janvier 1994, dans la même affaire, la cour de Paris s'était déclarée incompétente au motif que de tels recours relevaient des juridictions de droit commun. Cette position fut cependant abandonnée à l'occasion de l'examen du recours intenté dans l'affaire de la Compagnie diamantaire d'Anvers : dans son arrêt du 6 avril 1994, la cour de Paris a considéré « que la connaissance des recours en annulation emportant celle des demandes d'indemnisation fondées sur l'illégalité de la décision annulée, ces demandes doivent être portées devant elle, car juge de l'excès de pouvoir au plan national, il lui incombe d'apprécier le dommage imputable aux décisions qu'elle annule » (6). Cette décision fut confirmée par la Cour de cassation le 9 juillet 1996 (7).

C'est à l'occasion du renvoi après la cassation du 5 mars 1996 que la cour de Paris s'est de nouveau prononcée sur cette affaire dans sa décision du 28 février 1997. Il n'est pas utile de revenir sur le «revirement» de la jurisprudence de la Cour de cassation opéré par l'arrêt du 5 mars 1996 (8). Il suffit de constater que désormais, les recours en indemnisation fondés sur l'illégalité d'une décision de la Commission peuvent être introduits postérieurement aux recours en annulation. De la même manière, cette décision autorise les interventions hors du délai de dix jours, non seulement pour les interventions accessoires, mais aussi pour les interventions principales, à condition toutefois qu'il ne s'agisse que de demandes d'indemnisation, à l'exclusion des demandes en annulation qui restent soumises au respect du délai des dix jours du décret du 23 mars 1990 (9).

La présente décision examine donc le recours de l'Adevic et de la SCPI aux fins de déclarer, d'une part, la décision de visa avec réserve de la Cob du 12 octobre 1990 illégale, d'autre part, de constater que cette décision a été directement et la seule cause des préjudices subis postérieurement par les requérants engageant ainsi la responsabilité de l'État.

Concernant la recevabilité du recours, l'agent judiciaire du Trésor tout comme la Cob considéraient l'Adevic comme irrecevable à agir faute de justifier d'un intérêt propre indépendant des intérêts de ses membres. La cour écarte cet argument considérant «*qu'une association peut, conformément à son objet, réclamer en justice la réparation d'une atteinte aux intérêts collectifs de ses membres, distincts des intérêts individuels de chacun d'entre eux ; qu'en l'espèce, l'Adevic est fondée à faire valoir que son intérêt à agir procède de la réalisation de son objet social [...] ; qu'elle est donc recevable à agir*». La Cob se trouve ici prise à son propre jeu. En favorisant le développement d'associations de défense des minoritaires dans les sociétés cotées, la Commission ne pensait sans doute pas qu'un jour il viendrait la même idée à certains investisseurs (peut-être les mêmes que ceux qui interviennent dans les associations de minoritaires ?) de s'organiser contre la Commission directement ! La «défense» des investisseurs ne connaît aucune exclusive : le rôle de protection de l'épargne dévolu à la Cob peut parfois se retourner contre la Commission. L'apposition d'une réserve sur un visa n'a d'autre objectif que de protéger les épargnants. Cette restriction peut cependant être la cause d'un préjudice pour d'autres épargnants (par exemple, ceux qui avaient acquis des parts de la

SCPI avant l'augmentation de capital litigieuse). La multiplication des visas avec réserve, comme nous l'avons déjà signalé (10), ne peut que favoriser les contentieux de ceux du type de la SCPI Europe Pierre 1^{er}. La défense des intérêts collectifs de ses membres est bien dans la nature même des attributions d'une association. Cette défense, on le sait, ne se confond pas avec celle des intérêts particuliers qui ne peuvent pas, au regard de la règle «*En France, nul ne plaide par procureur, hormis le Roi*», être de la compétence d'une association, sauf si cette dernière a la qualité d'association agréée de consommateurs ou d'investisseurs. Au cas présent, compte tenu des statuts même de l'Adevic – dont l'objet social est la défense en justice des épargnants contre les abus de droit et toutes les décisions administratives préjudiciables à leurs intérêts – la cour de Paris a estimé la demande de cette association recevable.

Quant à l'intervention de la SCPI elle-même, la cour estime que celle-ci ne se heurte pas à l'autorité de la chose jugée attachée à l'arrêt du 18 avril 1991, celui-ci tendant uniquement à l'annulation de la décision de la Cob, alors que la présente demande vise à la fois à déclarer cette décision illégale et à obtenir réparation du préjudice qui en serait résulté. En conséquence, «*à défaut d'identité d'objet entre les instances considérées l'autorité de la chose jugée ne peut être utilement invoquée*».

Sur le fond, si la Commission a déjà été condamnée pour faute lourde lors du retrait d'un agrément dans l'affaire de la Compagnie diamantaire d'Anvers, la présente décision ne constituera pas la seconde condamnation de la Commission, les requérants étant déboutés de l'ensemble de leurs demandes. Les critiques de l'Adevic portaient aussi bien sur l'élaboration de la décision de la Commission du 12 octobre 1990 que sur son contenu.

En ce qui concerne son élaboration, les requérants estiment que la Commission n'aurait pas tenu compte de l'activité passée de la SCPI et que ses appréciations quant à la surface financière et l'expérience des dirigeants résulteraient du fait qu'elle n'aurait pas recueilli tous les renseignements nécessaires. La cour écarte cet argument en considérant «*que l'erreur [...] commise à l'occasion de la publication de la décision, n'implique nullement que la Cob aurait traité l'opération soumise à son visa comme une création de SCPI et non comme une augmentation de capital ; que le texte de la note d'information et celui de l'avertissement [...] ne prêtent d'ailleurs à cet égard à aucune équivoque [...]. Qu'il n'est pas*

(1) Paris, 18 avril 1991, *Bull. Joly* 1991, p. 695, § 250, note P. Le Cannu ; *RD. Bancaire et bourse*, n° 28, novembre/décembre 1991, p. 232, note M. Jeantin et A. Viandier.

(2) Paris, 27 juin 1991, *RD. bancaire et bourse*, n° 28, novembre/décembre 1991, p. 232, note M. Jeantin et A. Viandier.

(3) Paris, 13 janvier 1994, *RD. Bancaire et bourse*, n° 41, janvier/février 1994, p. 37, note M. Germain et M.-A. Frison-Roche.

(4) Cass. com. 15 mars 1994, *Bull. Joly bourse*, 1994, p. 269, § 43, note Th. Bonneau.

(5) Cass. com. 5 mars 1996, cette chron. *Banque & Droit*, n° 47, mai/juin 1996 ; *Bull. Joly bourse* 1996, p. 283, § 43, note Th. Bonneau.

(6) Paris, 6 avril 1994, *Bull. Joly bourse*, 1994, p. 260, § 42, note J.-M. Desaché.

(7) Cass. com. 9 juillet 1996, cette chron. *Banque & Droit*, n° 49, septembre/octobre 1996 ; *Bull. Joly bourse* 1996, p. 609, § 95, note H. de Vauplane.

(8) Cass. com. 26 octobre 1993, *Bull. Joly bourse*, 1993, p. 731, § 139, note L. Faugérolas.

(9) Cf. en ce sens, Th. Bonneau, note sous Cass. com. 5 mars 1996, *Bull. Joly bourse* 1996, p. 283, § 43.

(10) Cf. notre note sous Paris, 7 juillet 1995, *Bull. Joly bourse* 1995, p. 517, § 89.

(11) Paris, 7 juillet 1995, *Bull. Joly bourse* 1995, p. 517, § 89, note H. de Vauplane.

(12) Cass. com. 9 juillet 1996, *Bull. Joly bourse* 1996, p. 609, § 95, note H. de Vauplane.