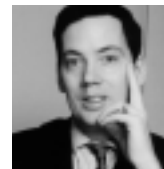


Chronique *financière* *et boursière*



HUBERT DE VAUPLANE
Direction des affaires juridiques
BNP Paribas
Président AEDBF



JEAN-JACQUES DAIGRE
Professeur de droit, Paris I

Actualités jurisprudentielles

OPCVM. Information des porteurs de parts. Modification de la règle de souscription/rachat. Ordre à cours inconnu.

Cass. com., 10 décembre 2003, X/Dexia France.

Les modifications apportées au fonctionnement d'un OPCVM doivent être portées à la connaissance de la clientèle par le banquier teneur de compte.

Comment les intermédiaires financiers doivent-ils informer les porteurs de titres ou de parts d'OPCVM des modifications substantielles opérées par ceux-ci dans leurs conditions de fonctionnement? C'est sur cette question inédite que la Cour de cassation a été appelée à se prononcer à la suite d'un différend né entre un investisseur et son intermédiaire financier lors du changement de date retenu pour la souscription ou le rachat. En l'espèce, un client d'une banque a acheté, puis vendu des titres d'une Sicav dont la banque était dépositaire, selon les modalités de souscription et de rachat en vigueur lors de l'ouverture de son compte, soit sur la base du cours connu la veille pour les ordres passés avant onze heures. La Sicav (et non la banque dépositaire) ayant décidé de modifier les conditions de prise en compte des ordres de souscription/rachat en exécutant ceux-ci sur la base de la prochaine valeur liquidative calculée le jour même, c'est-à-dire sur la base d'un cours inconnu, l'investisseur conteste ce changement opéré au motif que sa banque ne l'aurait pas suffisamment informé. Débouté devant le juge du fond qui a considéré que l'information à la clientèle avait été diffusée par la mise à la disposition de celle-ci, dans les locaux de la banque, d'un bulletin d'information trimestriel de l'OPCVM, le client obtient satisfaction devant la Haute juridiction qui casse le jugement du tribunal d'instance au motif qu'en se déterminant de la sorte, il n'a pas justifié « d'une mise à disposition de l'information avant l'entrée en vigueur des modifications de modalités de souscription des actions, ou, en tout état de cause, antérieure aux ordres litigieux donnés ». La cassation est opérée sous le visa de l'article 1147 du Code civil, ce qui nous éclaire quant à la portée des engagements d'information. En effet,

cette responsabilité pouvait tout aussi bien incomber à la banque dépositaire ou au teneur de compte titres du client, même si dans notre espèce l'intermédiaire financier cumulait les deux fonctions. Or, le visa de l'article 1147 permet d'y voir un devoir propre à la banque teneur de compte, dans sa relation contractuelle avec son client, et non une responsabilité délictuelle du dépositaire. La solution n'était cependant pas évidente. La banque teneur de compte n'a juridiquement (sauf cumul avec les fonctions de dépositaire) pas de relations contractuelles avec l'OPCVM, mais avec le dépositaire. Rappelons qu'il convient à ce dernier de procéder à la gestion du passif de l'OPCVM et notamment au suivi des souscriptions/rachats. Habituellement, les réseaux bancaires répugnent à accepter les ordres de souscription/rachat sur un OPCVM autre que celui « distribué » par leur réseau (c'est-à-dire où les commissions de placements sont plus faibles). Certes, ils ne peuvent s'y opposer, mais les délais de traitement (et les coûts y afférents) sont souvent plus élevés. Quoi qu'il en soit, les ordres reçus par un intermédiaire financier sont, dans toutes les situations, envoyés auprès du dépositaire qui procède alors à leur comptabilisation dans le passif de l'OPCVM. Le rôle de l'intermédiaire financier est limité à celui de transmission/réception d'ordres, et l'information relative aux conditions de fonctionnement de l'OPCVM auprès des porteurs de parts et d'actions relève en premier lieu de l'OPCVM lui-même et de son dépositaire. Toutefois, appliquant une logique consumériste, la Cour de cassation met à la charge du banquier teneur de compte l'information due à sa clientèle pour les produits financiers « distribués » par ses soins. Il revient ainsi, en pratique, à ce dernier d'informer individuellement les porteurs de parts et actionnaires d'OPCVM en leur adressant une information personnalisée sur les changements intervenus dans le fonctionnement de la Sicav ou du FCP. C'est vraisemblablement en utilisant les relevés de portefeuille et de compte titres pour y insérer une mention spécifique que les intermédiaires financiers répondront le mieux à l'exigence d'information exigée par la Haute juridiction.