

JURISPRUDENCE

AFFAIRE DE L'APICULTEUR : LE CONFLIT D'INTÉRÊTS REVISITÉ



Silvestre
Tandeau
de Marsac

Avocat au Barreau
de Paris

Fischer,
Tandeau de Marsac,
Sur et Associés

En septembre 2011,
la Banque Populaire des Alpes
a été condamnée, le juge lui
reprochant notamment de ne
pas avoir averti un client, lors
d'une vente d'actions Natixis,
de l'existence d'un conflit
d'intérêts. Cette décision, bien
qu'émanant d'un tribunal de
première instance, mérite d'être
analysée.

Apriori, rien ne prédestinait l'affaire dite « de l'apiculteur » jugée par le tribunal d'instance de Grenoble le 8 septembre 2011 à faire couler autant d'encre. Les faits étaient somme toute d'une grande banalité : fin 2006, un client de la Banque Populaire des Alpes avait été sollicité par cet établissement dans le cadre de l'offre au public à prix ouvert (OPO) de Natixis. C'est ainsi qu'il avait souscrit le 8 décembre 2006, 210 actions au prix de 19,55 euros. Sollicité à nouveau au cours de l'été 2007, il s'était porté acquéreur de 404 actions au prix de 15,31 euros. Par la suite, le cours de l'action Natixis s'était effondré, perdant plus de 90 % de sa valeur. Le petit porteur, déçu, revendait finalement ses actions le 11 février 2010 au cours de 3,618 euros, essuyant une moins-value de 8 292 euros.

Considérant que la banque qui l'avait démarché était à l'origine de cette perte, il la faisait assigner en dommages et intérêts devant le tribunal d'instance de Grenoble. Les griefs formulés à son encontre reprenaient les moyens habituellement soulevés dans ce type de contentieux : violation du devoir d'information et de conseil, absence de bilan patrimonial, défaut de conseil adapté, absence d'information sur les risques de pertes en capital. Mais l'avocat du demandeur soulevait également l'absence d'information sur la situation de conflit d'intérêts de la banque. Il faisait valoir en effet que, Natixis étant née de la fusion des activités de banques d'investissement des Caisses d'Épargne et des Banques Populaires, la Banque Populaire des Alpes, actionnaire majoritaire de Natixis, se trouvait en situation de conflit d'intérêts lorsqu'elle plaçait les actions de cette entité.

La Banque Populaire des Alpes se défendait en contestant que sa responsabilité puisse être engagée sur le terrain contractuel. Elle faisait surtout valoir que son client, bien qu'apiculteur, n'en était pas moins averti, puisqu'il disposait notamment d'un PEA qu'il gérait lui-même. Toujours selon la banque, il était parfaitement informé du risque de perte en capital : lors de la deuxième souscription d'actions Natixis, le 10 août 2007, le cours avait déjà chuté de plus de 4 euros par titre par rapport à la première souscription.

DIFFICILE DÉFINITION DE L'INVESTISSEUR AVERTI

La preuve de l'information sur ce risque de perte en capital résultait enfin d'une mention informative sur ce point figurant dans l'ordre de souscription. La banque concluait donc à l'absence de faute.

Cette ligne de défense n'a pas été retenue par le tribunal. Le juge d'instance, dans une décision soigneusement motivée, commence par un rappel très classique du devoir d'information et de conseil pesant sur les



prestataires de services d'investissement, rappelé par l'article L. 533-4 du Code monétaire et financier (CMF) dans sa rédaction alors applicable, ainsi que de l'obligation d'exécuter de bonne foi les conventions, prescrite par l'article 1134 du Code civil.

Le juge s'interroge ensuite sur la qualité d'investisseur averti du client de la Banque Populaire des Alpes. Au prix d'un raisonnement quelque peu confus, il écarte cette qualification, relevant que le client de la Banque Populaire des Alpes ne pouvait pas être considéré comme un investisseur qualifié. Cette confusion est regrettable.

Mais le tribunal relève subsidiairement que la seule circonstance de détenir un PEA composé pour l'essentiel de valeurs de sociétés privatisées ne démontrait pas « un savoir-faire boursier particulier » permettant de considérer son titulaire comme un investisseur averti. À juste titre, il en a conclu qu'il incombe dès lors à la banque de rapporter la preuve du respect de son obligation d'information sur les risques.

Constatant l'absence de bilan patrimonial, l'insuffisance de la mention figurant sur l'ordre de souscription des actions du 10 août 2007 aux termes de laquelle le client « reconnaissait avoir pris connaissance de l'information nécessaire à la compréhension nécessaire de l'opération visée par le présent ordre », le tribunal en déduit que la banque n'a respecté ni son obligation d'information sur les risques encourus, ni son devoir de fournir à son client un conseil adapté à sa situation personnelle.

Le juge aurait pu en rester là, mais le tribunal a poussé son avantage, reprochant enfin à la banque de ne pas avoir averti son client de la situation de conflit d'intérêts dans laquelle elle se trouvait et retenant donc un manquement supplémentaire engageant sa responsabilité. En définitive, la condamnation de la Banque Populaire des Alpes se trouve fondée sur un manquement à ses obligations « de mise en garde, d'information, de conseil et de loyauté ».

La situation ne pouvait pas être pire pour la banque défenderesse, le juge ayant visé quasiment tous les manquements susceptibles d'être reprochés à un prestataire de services d'investissement.

SYNTHÈSE DE DEUX NORMES JURIDIQUES

Quelle portée donner à cette décision ? On relèvera d'abord que la banque n'est pas sanctionnée à raison de l'existence d'un conflit d'intérêts, ni même du fait qu'elle se trouvait dans une telle situation – le conflit d'intérêts devant s'entendre ici comme un conflit potentiel entre l'intérêt propre de la banque en tant qu'actionnaire majoritaire et l'intérêt du client à qui l'on propose de souscrire aux actions de l'entreprise dont la banque est actionnaire.

« L'intérêt de cette décision réside surtout dans l'interprétation combinée des dispositions du Code civil avec celles du Code monétaire et financier. »

Le grief ultime porte sur le défaut d'information du client du fait qu'il existe une situation de conflit d'intérêts. La distinction est importante. En d'autres termes, le fait d'être actionnaire d'une société n'interdit pas à une banque de commercialiser auprès de ses clients les actions de cette société ou de leur proposer de souscrire à une augmentation de capital de cette dernière. Mais cette circonstance, parce qu'elle caractérise selon le tribunal une situation de conflit d'intérêts, impose à la banque une obligation particulière d'information de son client. Curieusement, le tribunal vise l'article 315-5 du Règlement général de l'Autorité des marchés financiers qui concerne la production et la diffusion de recommandations d'investissement et l'obligation de mentions du conflit d'intérêts. L'activité de la banque consiste plutôt en du conseil en investissement et du placement. Le juge d'instance prend d'ailleurs soin de viser également l'article 1134 du Code civil et le devoir de loyauté qui pèse sur tout contractant. Le fondement de cette obligation particulière d'information résiderait donc dans l'obligation de bonne foi de l'article 1134 du Code civil et surtout dans le devoir de se comporter avec loyauté, lequel figure au premier rang des règles de bonne conduite qui s'imposent à tout prestataire de services d'investissement ou en vertu de l'article L. 533-4 du CMF dans sa rédaction en vigueur.

Aujourd'hui, l'obligation faite au prestataire de services d'investissement de prendre toutes les mesures raisonnables pour empêcher les conflits d'intérêts de porter atteinte aux intérêts de leurs clients est énoncée à l'article L. 533-10 du même code. Le point 3 de cette disposition prévoit que lorsque les mesures raisonnables prises pour empêcher les conflits d'intérêts de porter atteinte aux intérêts de leurs clients ne suffisent pas à garantir, « avec une certitude raisonnable, que [ce risque] sera évité, le prestataire informe clairement ceux-ci, avant d'agir en leur nom, de la nature générale ou de la source de ces conflits d'intérêts ».

En définitive, l'intérêt de cette décision réside surtout dans l'interprétation combinée des dispositions du Code civil avec celles du CMF.

La pollinisation de ces deux normes juridiques donne naissance à une obligation de loyauté renforcée des prestataires de services d'investissement vis-à-vis de leurs clients, en leur imposant, sous peine de voir leur responsabilité contractuelle engagée, une obligation d'information particulière des situations dans lesquelles ils pourraient se trouver en conflits d'intérêts avec leurs clients. Il convient toutefois de relativiser la portée du jugement qui demeure une décision de première instance. ■