AUTORITÉ
DES MARCHÉS FINANCIERS

AMF

Commission
des sanctions

DECISION DE SANCTION A L'ENCONTRE DE
LA SOCIÉTÉ X et DE LA SOCIÉTÉ Y

La 1ère section de la Commission des Sanctions

VU le Code monétaire et financier ;

VU la loi n°2003-706 du 1er août 2003 de sécurité financière, notamment ses articles 47 et 49-III et IV ;

VU le décret n°2003-1109 du 21 novembre 2003 relatif à l'Autorité des marchés financiers (AMF) ;

VU le Règlement général du Conseil des marchés financiers (CMF), ses articles 2-4-1, 2-4-8, 2-4-12, 2-4-13, 2-4-15, 2-4-17, 3-1-1, 3-1-4, 3-3-2, 3-5-1, 3-5-2, 3-5-3, 4-1-35-1, 4-1-38-1, 6-2-5, 6-3-2, 6-3-3, 6-3-7 ;

VU les notifications de griefs en date du 11 juillet 2003 ;

VU les observations écrites présentées les 29 et 30 septembre 2003 respectivement par les sociétés Y et X ;

VU les lettres du 12 janvier 2004 par lesquelles M. Thierry Coste informait les sociétés X et Y que la procédure ouverte dans le cadre des notifications de griefs du 11 juillet 2003 se trouvait poursuivie devant la Commission des sanctions de l'AMF conformément aux dispositions de l'article 49-IV de la loi n° 2003-706 du 1er août 2003 de sécurité financière et qu'il était confirmé dans ses fonctions de Rapporteur ;

VU le compte-rendu de l'audition de MM. A et B, représentant respectivement les sociétés X et Y, en date du 1er mars 2004 ;

VU suite à cette audition, les pièces complémentaires adressées le 2 mars 2004 par la société Y ;

VU le rapport de M. Thierry Coste du 17 mai 2004 ;

VU les lettres de convocation à la séance du 24 juin 2004, auxquelles était annexé le rapport du Rapporteur, adressées aux sociétés X et Y le 19 mai 2004 ;

VU les observations en réponse au rapport du Rapporteur déposées le 3 juin 2004 par les sociétés X et Y ;

VU les autres pièces du dossier ;

Après avoir entendu au cours de la séance du 24 juin 2004 :
- Le Rapporteur en son rapport,
- M. Jean-Baptiste Massignon, Commissaire du Gouvernement,
- M. A, représentant la société X, dont il est Directeur général,
- M. C, Directeur des services financiers de ladite société, en tant que conseil de M. A,
- M. B, représentant la société Y, dont il est Directeur général délégué,
- Mes Arnaud de La Cotardière et Jean-Jacques Essombé, conseils des sociétés X et Y,

MM. B et A ayant pris la parole en dernier.

I. Faits et procédure

Les contrôles

Par courrier en date du 29 janvier 2001 le secrétaire général du CMF a donné mandat à la Commission bancaire d'effectuer un contrôle des services d'investissement exercés par les sociétés du groupe X.

- Entre octobre 2001 et février 2002, la Commission bancaire a réalisé une enquête sur les activités du prestataire Z regroupées sous le nom de Société Z'. A la suite d'une opération de restructuration qui prenait effet au 1er décembre 2001, ces activités ont été transférées au prestataire de la société X dans le cadre d'une opération de fusion-absorption simplifiée de la société Z par la société X.

- D'octobre 2001 à janvier 2002, la Commission bancaire a réalisé une enquête sur les activités du prestataire, La société Z, 2ème du nom devenu, à la suite d'un changement de dénomination, la société Y.

- La société X a fait l'objet d'un contrôle réalisé d'avril à août 2001 par la Commission bancaire.

Les notifications de griefs

Ces contrôles ayant révélé des faits susceptibles de constituer des manquements au regard du Règlement général du CMF, une procédure de sanction a été engagée par le CMF en formation disciplinaire et des notifications de griefs ont été adressées :

- à la société X, comme venant aux droits de la société Z pour les activités de la société Z'

- L'entreprise d'investissement ne disposait pas de moyens matériels et humains suffisants et adéquats pour effectuer le contrôle des services d'investissement de manière conforme aux dispositions du Règlement général du CMF.
- Contrairement aux articles 2-4-12, 3-3-2 et 6-3-2 du Règlement général du CMF, les contrôles effectués auraient fait apparaître une méconnaissance des clients par le prestataire.
  Ainsi : les ouvertures de comptes pour les clients présentés par les négociateurs purs auraient été effectuées sur simple demande transmise par télécopie. La capacité juridique de clients personnes morales n'aurait pas été vérifiée. Le prestataire n'aurait pas signé de conventions relatives au service de compensation avec ses clients récepteurs et transmetteurs d'ordres pour le compte de tiers,
- Contrairement aux articles 4-1-35-1, 4-1-38-1 et 6-2-5 du Règlement général du CMF, les dispositions relatives à la couverture des ordres à terme n'auraient pas été correctement appliquées. Ainsi : les conventions de services signées avec les clients n'avaient pas inclus toutes les dispositions relatives à la couverture des ordres en n'annonçant pas les moyens utilisés par le prestataire pour les informer d'une éventuelle insuffisance de couverture, du délai de régularisation accordé et des moyens acceptés pour y remédier. Le prestataire n'aurait pas disposé des moyens nécessaires pour identifier les insuffisances de couverture ou pour distinguer entre un compte en insuffisance de couverture et un compte espèces débiteur. Outre l'absence d'identification quotidienne des clients en insuffisance de couverture, le suivi des engagements de la clientèle en relation avec des négociateurs purs n'aurait pas été assuré. Les procédures internes offraient la possibilité au récepteur et transmetteur d'ordres de demander un ajournement de la liquidation des engagements d'un client. Les insuffisances de couverture n'avaient pas été régularisées dans le délai d'un jour de bourse à compter de la notification au client. Les contrôles ont montré que 2 clients auraient conservé des positions à terme non couvertes pendant 1 mois et 3 mois respectivement et qu'un client aurait conservé pendant plusieurs mois des engagements insuffisamment couverts sur 2 valeurs admises au SRD qui représentaient jusqu'à 15 et 42 jours des capitaux moyens échangés sur le marché centralisé pour ces 2 valeurs,
- Contrairement aux dispositions de l'alinéa 2 de l'article 6-3-3 et de l'article 6-2-5 du Règlement général du CMF : le prestataire ne disposait pas de procédure permettant de garantir que les avoirs d'un client n'étaient pas utilisés par un autre client sans son accord entraînant donc des « tirages sur la masse ». A partir d'août 2001 seul un suivi des ventes à découvert en titres a été mis en place sans recourir à des opérations de prêt-emprunt de titres pour couvrir les découverts qui en résultaient. Le recensement des suspens par le prestataire pour ces activités n'était pas exhaustif, 3 000 lignes de suspens pour un montant de 4 millions d'euros n'étant pas intégrées dans l'état servant à identifier les suspens et les découverts n'ont pas fait l'objet d'un suivi particulier.
- Le contrôle des services d'investissement et des services assimilés ne respectait pas les articles 2-4-15 et 2-4-17 du Règlement général du CMF.

- à la société Y

- *Le contrôle des services d'investissement et des services assimilés n'a pas respecté les articles 2-4-15 et 2-4-17 du Règlement général du CMF, l'enquête ayant révélé que l'entreprise d'investissement ne disposait pas de moyens matériels et humains suffisants et adéquats pour effectuer le contrôle des services d'investissement de manière conforme à la réglementation. Ainsi : le taux élevé d'anomalies d'horodatage, l'absence de procédures de filtrage et de contrôle des ordres émis par la clientèle à partir d'écrans de routage, le caractère incomplet des procédures de prévention du blanchiment, l'existence de deux codes de déontologie anciens et incomplets montraient que la société Z n'avait pas attribué l'importance nécessaire au contrôle des services d'investissement.*
- Les relations du prestataire avec ses clients n'avaient pas toujours respecté ni les obligations posées aux articles 2-4-12 et 2-4-13 du Règlement général relatives à la convention de services et la convention

d'ouverture de compte, ni celles posées aux articles 3-3-2, 3-4-6 et 6-3-2 relatives à la vérification de l'identité des clients et de leur capacité à contracter, ni celle posées à l'article 3-3-4 relative à l'attestation de mandat pour les clients de deux sociétés de gestion de portefeuilles qui lui transmettaient des ordres de la société Z pour ces clients.

- Sur l'application des règles prévues aux articles 4-1-35-1 et 4-1-38-1 du Règlement général du CMF relatives à la couverture des ordres, la couverture n'avait pas toujours été constituée préalablement à l'acceptation d'un ordre, et par la suite les engagements OSRD et les positions Monep des comptes clients n'avaient pas été liquidées alors que la couverture constituée était devenue insuffisante.
- Sur l'application des dispositions des alinéas 4 et 5 de l'article 6-3-3 du Règlement général du CMF relatives à la ségrégation des avoirs de la société Z n'avait pas procédé à l'ouverture de comptes distincts pour séparer les avoirs de ses clients de ses avoirs propres.
- Le contrôle des services d'investissement et des services assimilés n'a pas respecté les articles 2-4-15 et 2-4-17 du Règlement général du CMF.

- à la société X

- Le contrôle des services d'investissement et des services assimilés du prestataire habilité ne respectait pas les articles 2-4-15 et 2-4-17 du Règlement général du CMF. En outre, contrairement à l'article 3-1-4 du Règlement général, les moyens mis en œuvre par la société X n'étaient pas adaptés aux activités du prestataire du fait que la société X ne disposait pas d'un déontologue ou d'un RCSI à plein temps.
- En matière d'attribution des cartes professionnelles, aucune des personnes exerçant les fonctions de compensateur sur le Matif et le Monep ne possédait de carte professionnelle ce qui est contraire à l'article 2-4-1 du Règlement général qui dispose que les compensateurs d'instruments financiers doivent être titulaires d'une carte professionnelle ainsi qu'à l'article 2-4-8 qui stipule que : « Lorsque la carte professionnelle est délivrée par une personne autre que le Conseil lui-même, celui-ci en est tenu informé dans un délai d'un mois » et « Toute personne à laquelle est délivrée une carte professionnelle en est personnellement avisée ».
- En ce qui concerne les règles de bonne conduite applicables aux opérations financières, la société X n'avait pas mis en place de règles relatives aux restrictions applicables aux transactions de la société X sur les instruments financiers concernés par ces opérations ou de procédure d'information du déontologue des opérations en cours d'élaboration, ce qui est contraire aux articles 3-5-1, 3-5-2 et 3-5-3 du Règlement général.
- Dans ses relations avec ses clients plusieurs clients de l'échantillon contrôlé n'avaient pas signé de convention de services et d'ouverture de compte avec la société X ce qui est contraire aux dispositions des articles 2-4-12 et 2-4-13 du Règlement général du CMF.
- Les règles de couverture des ordres exécutés sur les marchés réglementés n'étaient pas toujours respectées dans la mesure où, contrairement à l'article 4-1-35-1 du Règlement général du CMF, la possibilité a été offerte à certains clients de ne pas constituer une couverture pour leurs ordres à règlement différé.
- La faculté offerte à certains opérateurs de passer outre le blocage par le système informatique d'une vente de titres en l'absence de provision, l'absence de procédure de prêt-emprunt de titres pour couvrir les titres ainsi vendus, générant de ce fait un tirage sur la masse et la persistance de comptes titres débiteurs peuvent être examinées au regard des dispositions de l'alinéa 2 de l'article 6-3-3 du Règlement général du CMF.
- En matière de la tenue de compte-conservation, la société X n'avait pas pris les dispositions nécessaires pour que soient distingués dans les livres des dépositaires centraux auxquels il adhérait les avoirs des OPCVM dont il était dépositaire, les avoirs de ses clients et ses avoirs propres, ce qui contrevient aux dispositions de l'alinéa 4 de l'article 6-3-3 du Règlement général du CMF.
- Dans ses relations avec les mandants et les mandataires, seuls 52 sur 347 mandants prestataires de services d'investissement avaient signé un mandat avec la société X et la conservation des instruments financiers auprès de banques, brokers et teneurs de registre domiciliés à l'étranger ne faisait pas toujours l'objet d'une convention, ce qui doit être apprécié au regard de l'article 6-3-7 du Règlement général du CMF.

<u>Les observations et auditions</u>

Les sociétés mises en cause ont fait parvenir des observations en réponse aux griefs qui leur avaient été notifiés, faisant essentiellement valoir les mesures correctrices mises en œuvre depuis les faits.

Par lettres du 12 janvier 2004, elles ont été informées qu'en application du IV de l'article 49 de la loi de sécurité financière du 1er août 2003, la procédure engagée devant le CMF se poursuivait devant la Commission des sanctions de l'AMF et que M. Thierry Coste avait été désigné comme rapporteur en remplacement de M. Theveneau.

Le 1er mars 2004, M. A, directeur général de la société X et M. B, directeur général délégué de La société Y, accompagnés de MM. […], déontologue, […], responsable des services bancaires et technologiques et C, chargé des services financiers, ont été entendus par le rapporteur.

La société Y a fait parvenir au Rapporteur une note récapitulative des travaux effectués par ses services sur les points sur lesquels ce dernier avait demandé des précisions (l'horodatage des ordres, la mise à jour des conventions de services et de compte).

A la suite du rapport du Rapporteur, les sociétés mises en cause ont présenté de nouvelles observations contestant sur le fond, parfois pour la première fois, la quasi-totalité des griefs notifiés.

II – Sur la base des constatations qui précèdent

A. Sur les griefs concernant la société X pour les activités de la société Z'

Considérant que la société X vient aux droits de la société Z pour les activités de la société Z' à la suite de la fusion-absorption de la société Z par la société X intervenue le 1er décembre 2001 ;

Sur les manquements relatifs aux relations avec les clients

Considérant que les articles 2-4-12, 3-3-2 et 6-3-2 du Règlement général du CMF précisent, respectivement, que lorsqu'ils exercent une activité de réception et transmission d'ordres pour le compte de tiers, d'exécution d'ordres pour le compte de tiers ou de compensation, les prestataires habilités établissent avec chacun de leurs donneurs d'ordres une convention de services écrite ; que préalablement à la réalisation d'une opération sur instrument financier avec un nouveau client, le prestataire habilité vérifie l'identité du client et s'assure le cas échéant de l'identité de la personne pour le compte de laquelle le client agit, qu'il doit s'assurer que le client a la capacité juridique et la qualité requises pour effectuer cette opération et s'agissant d'un client personne morale, que le représentant de cette personne morale a capacité à agir ; que ces mêmes obligations s'appliquent au teneur de compte-conservateur ;

Considérant que le grief tenant à l'absence de conventions de services relatives au service de compensation avec ses clients récepteurs et transmetteurs d'ordres pour le compte de tiers doit être abandonné, de telles conventions existant même si certaines de leurs clauses font l'objet de reproches ;

Considérant en revanche que le dossier a établi que les ouvertures de comptes pour les clients présentés par les négociateurs purs avaient été effectuées sur simple demande transmise par télécopie, que la capacité juridique de clients personnes morales n'avait pas été vérifiée, contrairement aux articles précités ;

Sur les manquements relatifs aux couvertures des ordres

Considérant que selon l'article 4-1-35-1 du Règlement général du CMF, le prestataire qui reçoit un ordre à règlement ou livraison différés ne peut accepter un tel ordre de la part de l'investisseur que s'il obtient de celui-ci la constitution d'une couverture, soit dans ses livres, soit dans les livres du teneur de compte-conservateur s'il n'assure pas lui-même cette fonction ; que, lorsque le donneur d'ordre n'a pas, dans le délai requis, constitué ou complété la couverture ou rempli les engagements résultant de l'ordre exécuté pour son compte, le prestataire habilité procède à la liquidation partielle ou totale de ses engagements ou positions ; que les mêmes règles sont posées par l'article 4-1-38-1 pour les ordres destinés à être exécutés sur un marché réglementé d'instruments financiers à terme ; que l'article 6-2-5 dudit règlement prescrit au teneur de compte-conservateur de disposer des moyens et procédures conformes aux prescriptions résultant dudit règlement, ces moyens et procédures recouvrent notamment les ressources humaines, l'informatique, la comptabilité, les dispositifs de protection de la clientèle et le dispositif de contrôle interne ;

Considérant qu'il résulte du dossier que la société Z' n'avait pas, contrairement à ces dispositions, respecté les règles relatives à la couverture des ordres à terme et que les conventions de services signées avec les clients n'avaient pas inclu toutes les dispositions relatives à la couverture des ordres en n'annonçant pas les moyens utilisés par le prestataire pour les informer d'une éventuelle insuffisance de couverture, du délai de régularisation accordé et des moyens acceptés pour y remédier ;

Considérant que ce prestataire ne disposait pas des moyens nécessaires pour identifier les insuffisances de couverture ou pour distinguer un compte en insuffisance de couverture d'un compte espèces débiteur ; qu'outre l'absence d'identification quotidienne des clients en insuffisance de couverture, le suivi des engagements de la clientèle en relation avec des négociateurs purs n'avait pas été assuré et les procédures internes avaient offert la possibilité au récepteur et transmetteur d'ordres de demander un ajournement de la liquidation des engagements d'un client ; qu'enfin, les insuffisances de couverture n'avaient pas été régularisées dans le délai d'un jour de bourse à compter de la notification au client ; qu'en réponse à ces griefs, la société X a fait valoir essentiellement

les améliorations apportées depuis les constats des contrôleurs et le caractère marginal des dysfonctionnements constatés ; que ces observations ne sont pas de nature à remettre en cause les griefs notifiés de ces chefs ;

Sur les manquements relatifs à la tenue de compte et à la tenue de compte-conservation

Considérant que selon l'article 6-3-3 du Règlement général du CMF, « *le teneur de compte-conservateur assure la garde et l'administration des instruments financiers qui lui ont été confiés* (…) *il ne peut ni faire usage des instruments financiers inscrits en compte et des droits qui y sont attachés, ni en transférer la propriété sans l'accord exprès de leur titulaire. Il organise ses procédures internes de manière à garantir que tout mouvement affectant la conservation d'instruments financiers pour compte de tiers qu'il a en charge est justifié par une opération régulièrement enregistrée dans un compte de titulaire.* (…) *Sans préjudice des dispositions comptables prévues à l'article 6-3-6, le teneur de compte conservateur doit prendre les mesures nécessaires pour que soient distingués dans les livres du dépositaire central ou des dépositaires centraux auxquels il adhère les avoirs des OPCVM dont il est dépositaire, les avoirs de ses clients et ses avoirs propres. Lorsque le teneur de compte-conservateur recourt aux services d'un mandataire, il doit s'assurer de la mise en œuvre dans les livres du mandataire de la distinction prévue à l'alinéa précédent* » ; que selon l'article 6-2-5, le teneur de compte-conservateur doit disposer des moyens et procédures conformes aux prescriptions résultant du présent Règlement général. Ces moyens et procédures recouvrent notamment les ressources humaines, l'informatique, la comptabilité, les dispositifs de protection de la clientèle et le dispositif de contrôle interne ;

Considérant qu'il résulte du dossier que, contrairement à ces dispositions, le prestataire ne disposait pas de procédures permettant de garantir que les avoirs d'un client n'étaient pas utilisés par un autre client sans son accord entraînant donc des « *tirages sur la masse* » ; que la société a fait valoir qu'un suivi des soldes débiteurs titres des clients avait été formalisé et mis en place à partir d'août 2001 ; que cette mesure ne suffit pas à elle seule à remédier au manquement ; qu'en tout état de cause, elle n'exonère pas la société X de sa responsabilité au moment des faits ; que le recensement des suspens n'avait pas été exhaustif dans la mesure où 3 000 lignes de suspens pour un montant de 4 millions d'euros n'étaient pas intégrées dans l'état servant à identifier les suspens et les découverts et n'avaient pas fait l'objet d'un suivi particulier ;

Considérant que la société invoque pour sa défense la surcharge liée à l'explosion des volumes et un apurement de la totalité des suspens en juillet 2002 ; que ces explications ne peuvent l'exonérer de sa responsabilité au moment des faits et que l'ensemble des griefs notifiés au titre de manquements aux règles de la tenue de compte-conservation énoncées ci-dessus doivent être retenus ;

Sur la défaillance du contrôle interne

Considérant que les faits décrits ci-dessus constituent également à l'encontre de la société X une défaillance dans le contrôle des services d'investissement et des services assimilés, contraire aux dispositions des articles 2-4-15 et 2-4-17 du Règlement général du CMF selon lesquels « *les prestataires habilités doivent mettre en place un contrôle des services d'investissement dont ils ont déclaré l'exercice à l'autorité d'agrément. Le responsable de ce contrôle, dont la mission est précisée à l'article 2-4-1 ci-dessus, contrôle le respect du présent Règlement général et notamment des règles de bonne conduite et des règles applicables en matière de cartes professionnelles* » et « *le responsable du contrôle doit disposer des moyens humains et techniques nécessaires à l'accomplissement de sa mission. Les moyens techniques mis en œuvre sont adaptés à la nature et au volume des activités exercées par le prestataire habilité ; ils recouvrent notamment un système permanent de contrôle du respect des procédures internes* » ;

B. Sur les griefs concernant la société Y

Sur les manquements relatifs aux relations avec les clients

Considérant qu'en ce qui concerne les relations du prestataire avec ses clients, l'examen des dossiers par sondage a révélé dans un nombre significatif de dossiers clients l'absence de la convention de services et de la convention d'ouverture de compte prévues aux articles 2-4-12 et 2-4-13 du Règlement général du CMF, que pour les clients présentés par une société de gestion suisse, les diligences relatives à la vérification de l'identité des clients et de leur capacité à contracter n'avaient pas été accomplies, en contravention avec les articles 3-3-2 et 3-3-6 et 6-3-2 du Règlement général ; que contrairement à l'article 3-3-4, aucune attestation de mandat n'a été produite pour les clients de deux sociétés de gestion de portefeuilles bien qu'elles aient transmis des ordres à La société Z pour ces clients ; que contrairement à l'article 3-3-6, les informations détenues sur les clients n'ont pas fait l'objet d'une procédure de mise à jour ;

Considérant que la société fait observer que s'agissant de la clientèle institutionnelle qui est essentiellement la sienne, la réglementation prévoit qu'elle est censée avoir respecté son obligation d'établissement d'une convention écrite à partir du moment où elle transmet à ses clients les conventions concernées et recueille leur accord exprès ou tacite ; qu'elle ajoute qu'une personne a été embauchée en 2003 pour procéder au suivi et à la mise à jour de ces conventions et au recueil de documents sur l'identité et la compétence des clients et qu'en ce

qui concerne l'absence de mandats, elle ne concernait que des comptes qui ont été clôturés depuis ; qu'elle fait valoir les efforts particuliers pour mettre à jour les dossiers clients et l'envoi de conventions de services et de comptes et précisé que depuis septembre 2003, de nouvelles conventions ont été adressées par lettres recommandées avec avis de réception à l'ensemble des clients ; que ces explications ne sont pas de nature à remettre en cause le bien fondé des griefs notifiés et qu'il y a lieu de retenir ceux-ci ;

Sur les manquements en matière de couverture des ordres

Considérant qu'au regard des articles 4-1-35-1 et 4-1-38-1 précités du Règlement général du CMF, il résulte du dossier que le prestataire n'avait pas obtenu de sa clientèle institutionnelle et de ses clients pour lesquels il assurait la tenue de compte-conservation la constitution de la couverture préalablement à l'acceptation d'un ordre à SRD et que les engagements OSRD et des positions Monep des clients n'étaient pas liquidés alors que la couverture qu'ils avaient constituée était devenue insuffisante ; que dès lors les griefs notifiés doivent être maintenus ;

Considérant que la société Y fait valoir que pour les récepteurs-transmetteurs d'ordres qui sont des clients institutionnels pour lesquels elle fournissait un service de tenue de compte simple, elle n'avait pas à vérifier la constitution d'une couverture, en application de l'article 11 de la décision 2000-04 du CMF et qu'en ce qui concerne les opérations sur le Monep, l'insuffisance de couverture ne concernait qu'un client dont le contrat avait été résilié suite aux tentatives infructueuses de régularisation ; qu'enfin, s'agissant des clients des sociétés de gestion en insuffisance de couverture, soit la convention a été résiliée, soit les clients ne font plus d'opérations SRD ; qu'il y a lieu de faire droit partiellement à l'observation en défense de la société sur ce point et de ne pas retenir le grief relatif à la méconnaissance des règles de couvertures des opérations du SRD des clients pour lesquels la société Y n'assure pas la tenue de compte conservation mais uniquement la tenue de compte « *simple* » lorsque les ordres lui sont adressés par des récepteurs-transmetteurs d'ordres ;

Sur la méconnaissance des règles en matière de tenue de compte-conservation

Considérant que tant dans les livres du dépositaire central Euroclear France que dans les livres des dépositaires qu'il avait mandaté pour conserver des avoirs à l'étranger, le prestataire n'avait pas procédé à l'ouverture de comptes distincts pour séparer les avoirs de ses clients de ses avoirs propres, ce qui pourrait constituer un manquement aux dispositions précitées de l'article 6-3-3 du Règlement général du CMF, relatives à la ségrégation des avoirs sans que les observations de la société Y soulignant que la ségrégation des avoirs était à l'époque des faits un principe récent et que cette ségrégation des avoirs a été réalisée par elle en septembre 2003 soient de nature à l'exonérer de sa responsabilité ;

Sur la défaillance du contrôle des services d'investissement

Considérant que le taux élevé d'anomalies d'horodatage, l'absence de procédures de filtrage et de contrôle des ordres émis par la clientèle à partir d'écrans de routage, le caractère incomplet des procédures de prévention du blanchiment, l'existence de deux codes de déontologie anciens et incomplets établissent à l'encontre de cette société un manque de moyens matériels et humains suffisants et adéquats pour effectuer le contrôle des services d'investissement, en infraction avec les prescriptions des articles 2-4-15 et 2-4-17 précités relatifs à la mise en place d'un contrôle des services d'investissement et services assimilés ;

Considérant en effet que les explications données relatives aux mesures correctrices mises en place depuis les faits afin d'améliorer les procédures d'horodatage ayant abouti à un résultat au 13 novembre 2003 de 1,21% d'anomalies et d'étudier la mise en place d'un horodatage globalement automatisé ne sont pas de nature à exonérer la société Y de sa responsabilité ;

C. Sur les griefs concernant la société X

Sur la défaillance du contrôle des services d'investissement

Considérant qu'au regard des articles 2-4-15 et 2-4-17 précités du Règlement général du CMF et de l'article 3-1-4, selon lequel, « *chaque prestataire habilité désigne un déontologue* », il résulte du dossier qu'en matière de contrôle des services d'investissement, la société X n'avait pas mis en œuvre les moyens adaptés à ses activités en ne disposant pas d'un déontologue ou d'un responsable du contrôle des services d'investissement à plein temps ;

Considérant que la société X a souhaité rappeler que les contrôles étaient intervenus en 2001, à un moment un peu troublé en raison de la fusion entre [*deux banques du même groupe*] ainsi que des chantiers du passage à l'euro et que les dysfonctionnements s'étaient produits en outre à une période explosive en matière d'activité de bourse ce qui avait conduit à une « *maîtrise imparfaite du développement exceptionnel de l'activité* » ; que cette société a ensuite expliqué qu'un déontologue à plein temps avait été nommé en mai 2002 et que l'action de ce

dernier avait été renforcée par la nomination courant 2003 de trois déontologues opérationnels à temps plein qui lui sont rattachés ; que ces éléments ne sont pas de nature à remettre en cause les griefs notifiés de ces chefs ;

Sur l'absence de cartes professionnelles

Considérant que selon l'article 2-4-1 du Règlement général du CMF, « *les personnes physiques placées sous l'autorité d'un prestataire habilité doivent être titulaires d'une carte professionnelle lorsqu'elles exercent les fonctions de* : (…) *compensateur d'instruments financiers* » ; que selon l'article 2-4-8 « *Lorsque la carte professionnelle est délivrée par une personne autre que le Conseil lui-même, celui-ci en est tenu informé dans un délai d'un mois* » ;

Considérant que le grief notifié sur le fondement de l'article 2-4-1 du Règlement général du CMF doit être maintenu dans la mesure où, à la période visée par l'enquête, il résulte des éléments du dossier qu'aucune des personnes exerçant les fonctions de compensateur sur le Matif et le Monep ne possédait de carte professionnelle ; que la régularisation postérieure ne peut conduire à l'abandon de ce grief même si elle doit être prise en compte dans l'appréciation de la sanction ; qu'en revanche, il n'y a pas lieu de retenir le grief fondé sur l'article 2-4-8 du règlement général du CMF dans la mesure où, en tout état de cause, la déclaration au CMF des cartes délivrées est de la responsabilité de celui qui la délivre, en l'espèce, la Chambre de compensation ;

Sur les règles professionnelles en matière d'opérations financières

Considérant qu'il résulte des éléments du dossier que les griefs notifiés sur le fondement des articles 3-5-1, 3-5-2 et 3-5-3 du Règlement général du CMF relatifs aux règles déontologiques relatives à l'organisation et à la réalisation d'opérations sur les instruments financiers et les restrictions applicables aux transactions du prestataire habilité sur les instruments financiers directement ou indirectement concernés par ces opérations ou projets doivent être abandonnés dans la mesure où selon l'article L. 211-1 du code monétaire et financier, les instruments financiers s'entendent « des actions et autres titres donnant ou pouvant donner, directement ou indirectement au capital ou aux droits de vote transmissibles par inscription ou tradition » et que la société X n'intervenait sur le marché primaire que pour des émissions d'obligations ;

Sur les relations avec les clients

Considérant que contrairement aux articles 2-4-12 et 2-4-13 précités du Règlement général du CMF relatifs aux conventions de services, il est établi que plusieurs clients de l'échantillon contrôlé n'avaient pas signé de convention de services et d'ouverture de compte avec la société X ; qu'à cet égard, les améliorations accomplies depuis les faits et notamment, depuis le début 2004, la signature par tout nouveau client d'une convention de compte titres ne sont pas de nature à exonérer la société X de ses manquements passés ;

Sur les manquements en matière de couverture des ordres

Considérant qu'il résulte des éléments du dossier que la société X n'a pas respecté les dispositions figurant à l'article 4-1-35-1 précité du Règlement général du CMF, dans la mesure où le système informatique […] chargé de contrôler l'existence préalable de la couverture et de bloquer l'ordre lorsque celle-ci n'était pas suffisante pouvait être forcé manuellement et donc permettre le passage d'ordres non-couverts ; qu'en ce qui concerne le système informatique […], chargé de paramétrer les règles de couverture et de provision des ordres de la clientèle, il est établi que les responsables des unités réceptrices de ces ordres pouvaient décider de lever ces contrôles ; qu'il en a été ainsi de l'Agence centrale pour certains gros intervenants, ce qui a ainsi permis à certains clients de ne pas constituer de couverture pour leurs ordres à règlement différé ;

Sur la méconnaissance des règles relatives à la tenue de compte

Considérant que contrairement aux règles de l'article 6-3-3 précité du Règlement général du CMF, la société X n'avait pas mis en place de procédure de prêt-emprunt de titres, ce qui provoquait au moment de la vente de titres un « tirage sur la masse » et un nombre important de comptes débiteurs ; que la société X n'avait pas non plus pris les dispositions nécessaires pour que soient distingués dans les livres des dépositaires centraux auxquels il adhérait les avoirs des OPCVM dont il était dépositaire, les avoirs de ses clients et ses avoirs propres ; que les mesures correctrices, notamment la mise en place par la société X d'une ségrégation des avoirs pour l'ensemble de ses activités, non encore achevée à ce jour, ne sont pas de nature à remettre en cause le bien fondé de ce grief ;

Considérant que selon l'article 6-3-7 du Règlement général du CMF : « *le teneur de compte-conservateur peut recourir à un mandataire pour le représenter dans tout ou partie des tâches liées à son activité de conservation.* (…) *Le mandat de conservation précise notamment : - les tâches confiées au mandataire ; les responsabilités du mandant et du mandataire ; - les procédures mises en œuvre par le mandant pour assurer le contrôle des opérations effectuées par le mandataire. Il est recommandé au mandataire de prendre les dispositions nécessaires pour que soient distingués dans les livres du dépositaire central ou des dépositaires centraux*

auxquels il adhère les avoirs des OPCVM dont le mandant est dépositaire, les avoirs des clients et les avoirs propres du mandant » ;

Considérant que dans ses relations avec les mandants et les mandataires, il est établi que seuls 52 prestataires de services sur l'ensemble de ceux ayant confié à la société X le soin d'effectuer pour eux la tenue de compte conservation, avaient signé au moment des contrôles, un mandat avec ce prestataire ; que la conservation des instruments financiers auprès de banques, brokers et teneurs de registre domiciliés à l'étranger ne faisait pas l'objet d'une convention, ce qui constitue un manquement aux prescriptions de l'article précité ;

III - Sur la gravité des faits et les sanctions

Considérant que les manquements des sociétés du groupe de la société X constituent de graves infractions à la réglementation ; que s'agissant d'un Groupe important en matière de tenue de compte et de tenue de compte-conservation, il aurait dû, avant de chercher à développer son activité, notamment par le biais de mandats, s'assurer que ses propres procédures étaient en parfaite régularité avec les règles professionnelles, ce qu'il n'a souvent fait que très tardivement ;

Considérant que la persistance des manquements, malgré les recommandations faites à la suite de précédents contrôles, commande le prononcé de sanctions significatives ;

Considérant qu'il y aura lieu, toutefois de tenir compte dans le prononcé des sanctions, des évolutions apportées et des améliorations réalisées ou en cours ;

PAR CES MOTIFS
Et après en avoir délibéré sous la présidence de M. Jacques Ribs, par Mme Marielle Cohen-Branche et MM. Pierre Lasserre et Joseph Thouvenel, membres de la 1ère section de la Commission des sanctions, en présence du secrétaire de séance ;

DECIDE DE :

- prononcer à l'encontre de la société X venant aux droits de la société Z pour les activités de la société Z' une sanction pécuniaire de 500 000 €,
- prononcer à l'encontre de la société X un blâme et une sanction pécuniaire de 300 000 €,
- prononcer à l'encontre de la société Y, un blâme et une sanction pécuniaire de 300 000 €.

La présente décision sera publiée au Bulletin des annonces légales obligatoires ainsi que sur le site Internet et dans la Revue Mensuelle de l'Autorité des marchés financiers.

Fait à Paris, le 24 juin 2004

Le Secrétaire,
Marc-Pierre Janicot

Le Président,
Jacques Ribs