

AUTORITÉ
DES MARCHÉS FINANCIERS



Le Rapport du Médiateur 2005

LE RAPPORT DU MÉDIATEUR

SOMMAIRE

A - PRÉSENTATION DU SERVICE DE LA MÉDIATION	1
1 - PRÉSENTATION ET FINALITÉ	1
2 - MOYENS ET PROCÉDURES	2
B - LE FLUX DES DOSSIERS DE CONSULTATION ET DE MÉDIATION	3
C - LES THÈMES TRAITÉS	3
1- RÉPARTITION DES MÉDIATIONS ET DES CONSULTATIONS PAR THÈMES	4
2 - LES CONSULTATIONS	4
a) Les opérations financières	5
b) Les anomalies de marchés	7
c) Les incidents de cotation	8
3 - LES MÉDIATIONS	9
a) Les fonds à formule	9
b) La gestion sous mandat	10
D - PERSPECTIVES	11
E - ANNEXES	13

A - PRÉSENTATION DU SERVICE DE LA MÉDIATION

I - PRÉSENTATION ET FINALITÉ

Le fondement légal de sa mission figure à l'article L. 621-19 du code monétaire et financier selon lequel "l'Autorité des marchés financiers est habilitée à recevoir de tout intéressé les réclamations qui entrent par leur objet dans sa compétence et à leur donner la suite qu'elles appellent. Elle propose, en tant que de besoin, la résolution amiable des différends portés à sa connaissance par voie de conciliation ou de médiation".

Cette action s'inscrit naturellement dans le contexte européen né de la recommandation de la Commission européenne du 30 mars 1998 relative aux principes applicables aux organes responsables pour la résolution extrajudiciaire des litiges de consommation N° 98/257 CE. Ces principes sont l'indépendance, la transparence, le respect du contradictoire, l'efficacité (libre accès à la procédure, gratuité, brièveté des délais de traitement) légalité et liberté (la procédure doit être acceptée par les deux parties).

Un réseau européen de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation a été créé par une résolution du Conseil européen, le 25 mai 2000, prévoyant la notification auprès de la Commission des instances nationales de médiation - conciliation qui répondent aux principes énoncés par les recommandations de 1998 et 2001 pour devenir membre à part entière du réseau unique des Centres européens des consommateurs (CEC). Parallèlement au réseau des Centres européens des consommateurs, la Commission a créé en février 2001 dans le cadre du plan d'action pour les services financiers, le réseau FIN-NET auquel le médiateur de l'AMF est inscrit.

Sur cette base, le service contribue à la vigilance de l'AMF sur les marchés et à la qualité de la protection de l'épargne publique. Il s'efforce de garantir une analyse pertinente des réclamations et des demandes de médiation ainsi que la qualité et la rapidité des réponses apportées. Il instruit les réclamations des investisseurs non professionnels envers les prestataires de services d'investissement ou émetteurs en prenant en compte les intérêts des uns et des autres selon une analyse objective et contradictoire des éléments de fait et de droit. Il participe, enfin, à l'action pédagogique de l'AMF, à son image et à sa politique de communication auprès du public. C'est ainsi qu'il est présent aux salons et forums d'épargnants.

Compte tenu de son positionnement entre épargnants individuels et professionnels, le médiateur est souvent sollicité par la presse pour des interviews destinées à faire connaître son activité de manière générale ou à obtenir des précisions sur des aspects de son intervention.

2 - MOYENS ET PROCÉDURES

Le service de la médiation comprend actuellement autour du médiateur, une équipe de trois juristes et de deux assistantes.

Il remplit deux types de missions distinctes : une mission de consultation et une mission de médiation, même si la réponse aux questions techniques posées se fait souvent dans le cadre d'un différend.

- Par les consultations, le service répond, essentiellement, aux épargnants individuels, sur les questions techniques inhérentes à l'ensemble des domaines d'intervention de l'AMF.
- Les demandes de médiation lui sont présentées en cas de différend entre un client et un prestataire de services d'investissement ou un émetteur lorsqu'une solution amiable du litige est recherchée.

En outre, une permanence téléphonique est mise à la disposition du public deux fois par semaine, les mardi et jeudi après-midi, et permet de répondre aux demandes les plus urgentes, d'informer les interlocuteurs sur la manière de saisir le médiateur ou sur l'évolution de leur dossier.

En effet, une gestion informatique est assurée à l'aide d'une base de données qui reçoit l'enregistrement de chaque dossier ainsi que la trace de tout évènement le concernant afin de pouvoir suivre en temps réel l'activité du service et d'activer un système de relance automatique.

Les saisines, qui émanent de la France entière et plus rarement de l'étranger, se font par courrier, messagerie électronique ou télécopie.

Certaines questions portent sur une matière qui ne relève pas de l'Autorité. Elles lui sont adressées parce qu'elles traitent de difficultés rencontrées à l'occasion d'un investissement boursier.

Il en est ainsi des interrogations portant sur des contrats d'assurance-vie, même lorsqu'ils sont libellés en unités de compte. Ces contrats sont en effet régis par les dispositions du code des assurances, dont il n'appartient pas à l'Autorité de vérifier l'application ni de sanctionner la violation. La parenté de préoccupations entre régulateurs spécialisés, par exemple en matière d'information des souscripteurs sur les OPCVM sous-jacents ou de transparence sur les frais, est sans effet sur la répartition de leurs compétences. Il en va de même lorsque les questions ressortent du domaine purement bancaire, comme tout ce qui relève du fonctionnement d'un compte de dépôt ou du secteur fiscal. Le service indique dans chaque cas à ses correspondants le ou les organismes susceptibles de répondre ou d'intervenir.

B - LE FLUX DES DOSSIERS DE CONSULTATION ET DE MÉDIATION

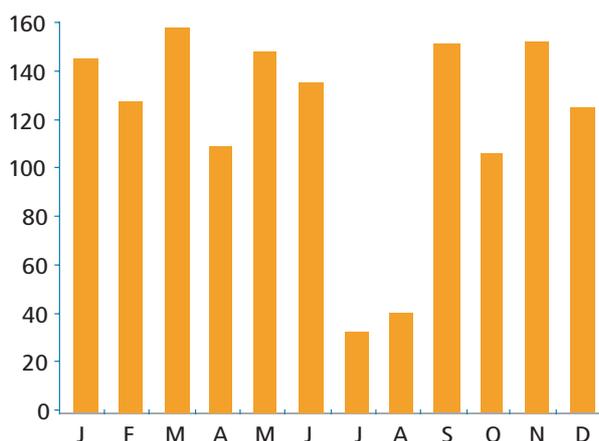
1926 demandes ont été reçues en 2005, dont 1391 dossiers de consultations et 535 demandes de médiations.

Le flux annuel est en hausse. En 2004, 1861 dossiers avaient été reçus dont 1426 consultations et 485 demandes de médiation.

La répartition des dossiers entre les deux catégories ou missions s'est maintenue à l'identique de celle de l'année 2004 : 74 % de consultations et 26 % de médiations.

1441 correspondants ont, en outre, été accueillis lors des permanences téléphoniques assurées par le service, soit une légère baisse par rapport à l'année 2004, écart qui peut s'expliquer par la tenue d'une seule permanence hebdomadaire au lieu de deux pendant les mois de juillet et d'août 2005.

Demandes traitées par téléphone du 1^{er} janvier au 31 décembre 2005



Source : AMF

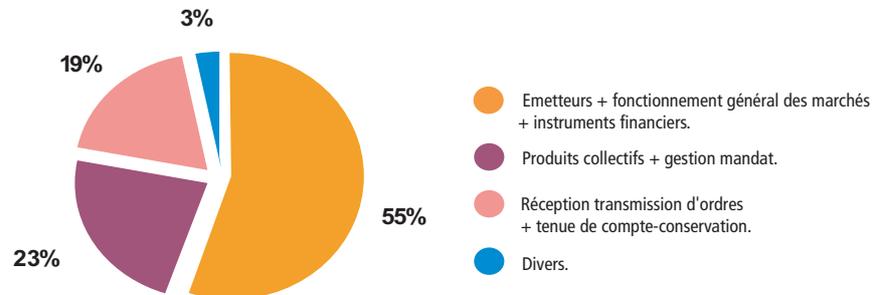
C - LES THÈMES TRAITÉS

Les dossiers reçus sont répartis entre les onze thèmes généraux suivants :

- produits collectifs ;
- gestion sous mandat ;
- transmission/exécution des ordres ;
- tenue de compte-conservation ;
- émetteurs ;
- fonctionnement général des marchés ;
- instruments financiers (autres que produits collectifs) ;
- démarchage, conseil en gestion de patrimoine en investissements financiers ;
- organismes de contrôle et de tutelle ;
- divers.

1 - RÉPARTITION DES MÉDIATIONS ET DES CONSULTATIONS PAR THÈMES

Du 1^{er} janvier au 31 décembre 2005



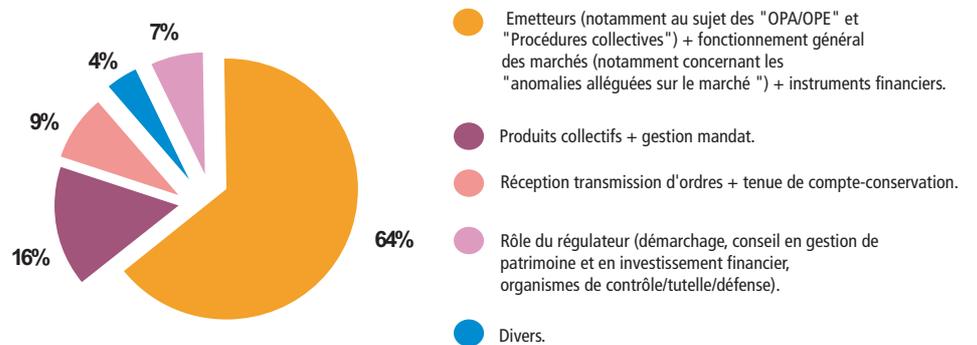
Source : AMF

55 % des dossiers reçus en 2005 ont porté sur les thèmes relatifs aux "émetteurs", "fonctionnement général des marchés" et instruments financiers".

2 - LES CONSULTATIONS

Du 1^{er} janvier au 31 décembre 2005

Répartition des consultations par thème



Source : AMF

Comme en 2004, la plus grande partie des consultations a porté sur des questions rattachées au domaine "Emetteurs, fonctionnement général des marchés et instruments financiers". Ce pourcentage s'est maintenu à 64 %.

a) Les opérations financières

Dans ce domaine, comme les années précédentes, le service de la médiation doit faire œuvre pédagogique pour expliquer le rôle de L'AMF. Le simple rappel du texte législatif et réglementaire encadrant la mission de l'Autorité aux différents stades de l'opération ne suffit pas à apaiser les inquiétudes et les interrogations, par exemple sur la portée du visa accordé. Il n'est pas rare qu'après une première réponse, le service soit de nouveau interrogé. Il en a été ainsi au cours de l'année 2005, marquée par d'importantes opérations de fusion absorption comme celle des sociétés Snecma et Sagem ou Sanofi et Aventis.

Le déroulement de ces opérations de fusion est souvent mal compris des investisseurs qui, habitués aux procédures d'offres publiques, sollicitent l'intervention de l'AMF pour qu'elle veille à ce que la parité proposée aux actionnaires de la société absorbée soit équitable.

Il faut alors expliquer que le rôle de l'AMF n'est pas d'examiner la recevabilité des projets de fusion comme pour les offres publiques, mais d'enregistrer le document "E" établi en vue de l'admission des actions nouvelles émises par la société absorbante suite aux opérations de fusion, ce document étant ensuite annexé au rapport du conseil d'administration ou du président du directoire présenté aux assemblées générales des actionnaires des sociétés concernées, réunies afin d'approuver les projets de fusion en application des dispositions du code de commerce.

Pour procéder à cet enregistrement, l'AMF vérifie si le document est complet et compréhensible, et si les informations qu'il contient sont cohérentes. L'enregistrement du document n'implique ni approbation de l'opportunité de l'opération ni authentification des éléments comptables et financiers présentés. Il atteste que l'information contenue dans ce document correspond aux exigences réglementaires en vue de l'admission ultérieure sur Eurolist d'Euronext Paris des titres qui seront émis en rémunération des apports.

L'opération effectuée par France Télécom sur la société néerlandaise Equant a également suscité de nombreuses interrogations. France Télécom a en effet procédé à l'acquisition de l'ensemble des actifs et passifs d'Equant, acquisition suivie d'une distribution du produit de la vente aux actionnaires d'Equant.

Cette opération, ayant été effectuée en application du droit néerlandais et soumise à l'approbation de l'assemblée générale des actionnaires d'Equant, ne relevait pas de la réglementation française en matière d'offres publiques et n'avait donc pas été soumise au contrôle de l'AMF.

Outre les demandes d'explications et les critiques sur les modalités de fixation du prix et l'insuffisance présumée de la prise en compte des intérêts des épargnants individuels, certaines réclamations relatives aux opérations financières portent sur le déroulement de la procédure elle-même.

Il est ainsi reproché à l'intermédiaire ou au teneur de compte conservateur un manque d'information ou une insuffisance de précision dans l'information donnée, par exemple sur les droits de souscription.

Le service s'est interrogé à l'occasion de plusieurs dossiers sur le fait de savoir si la cession sur le marché par le teneur de compte conservateur des droits préférentiels de souscription non exercés par leur détenteur devait être considérée comme une simple faculté ou une obligation de faire. En effet, si aux termes de l'article 332-5 du règlement général de l'AMF, le teneur de compte conservateur doit informer dans les meilleurs délais chaque titulaire de compte d'instruments financiers des opérations sur titre nécessitant une réponse du titulaire, aucune disposition légale ou réglementaire ne prévoit que le teneur de compte conservateur doive prendre l'initiative de céder les droits préférentiels de souscription. En outre, l'article 332-6 du même texte dispose que "le teneur de compte conservateur s'assure que, sauf application d'une disposition légale ou réglementaire contraire, tout mouvement d'instruments financiers affectant le compte d'un titulaire se réalise exclusivement sur instructions de celui-ci".

La jurisprudence connue se limite à deux arrêts de la Cour de Cassation. Dans un arrêt du 12 janvier 1999 (BNP c/ Moritz) relatif à une offre publique d'échange, la Cour de Cassation avait considéré que le teneur de compte conservateur ne pouvait prendre en lieu et place du titulaire du compte titres des initiatives relatives à la gestion de ses avoirs dès lors qu'aucune perte ne menaçait ces derniers. Dans un arrêt du 3 novembre 1952 (Gaucher c/ Comptoir d'Escompte de Paris) relatif aux droits préférentiels de souscription, la haute juridiction avait rejeté le pourvoi formulé par M. Gaucher à l'encontre de l'arrêt rendu le 28 avril 1948 par la Cour d'appel de Poitiers ayant jugé "qu'aucune faute ne saurait être reprochée à la société le Comptoir national d'escompte de Paris qui n'avait point agi dans son intérêt personnel, mais afin d'éviter que les droits de souscription de M. Gaucher ne fussent périmés et perdus pour lui, la négligence dudit M. Gaucher à donner des instructions avant son départ étant la seule cause du dommage qu'il a subi".

En pratique, l'examen des avis d'opérations sur titres se rapportant à des augmentations de capital figurant dans les dossiers transmis au service de la médiation a révélé des pratiques différentes selon les teneurs de compte avec toutefois une certaine généralisation, au sein des principaux établissements, de l'absence de substitution, les avis indiquant que les droits ou les bons deviendraient caducs en cas d'inertie du client.

Dès lors, au vu de la réglementation, de la jurisprudence et de la pratique, se posait la question de savoir si l'AMF pouvait considérer que l'absence de cession automatique des droits constituait un dysfonctionnement susceptible de constituer un manquement professionnel pouvant servir de fondement à une indemnisation du client concerné dans le cadre d'une procédure de médiation.

Après concertation avec d'autres services de l'Autorité, le service de la médiation a répondu par la négative. En effet, il a constaté que la mise en œuvre obligatoire de la cession automatique pouvait s'avérer préjudiciable à l'exercice des choix formulés par l'épargnant dans la mesure où, afin de vendre l'avant dernier jour de cotation les droits des clients n'ayant transmis aucune instruction, le teneur de compte était obligé de fixer une période de souscription plus courte que celle définie dans la note d'opération et reprise par l'avis Euronext. Dans un dossier, il était apparu que les instructions d'un client qui souhaitait exercer ses droits préférentiels de souscription n'avaient pas été exécutées car parvenues après la date limite fixée par la banque, plus courte de huit jours que la période fixée dans la note d'opération.

En l'état de la réglementation, si la cession automatique des droits non exercés devait être rendue obligatoire, il conviendrait de l'encadrer afin que l'objectif de préservation des intérêts du client demeure effectif en prévoyant, notamment que l'information sur la mise en œuvre de la clause de sauvegarde figure dans la convention de compte et dans chaque avis d'OST, que la nécessaire fixation d'une période de souscription plus courte, identique pour tous les teneurs de compte laisse à l'actionnaire un temps suffisant pour transmettre ses instructions lorsqu'il souhaite souscrire de nouvelles actions et que lorsque les investisseurs acquièrent sur le marché des droits après la date limite fixée par le teneur de compte pour les exercer, une mise en garde leur soit fournie, soit par le site Internet, soit par les services chargés de la réception transmission de l'ordre.

b) Les anomalies de marchés

Les réclamations faisant état d'anomalies de marché ou de problèmes d'information émanant de sociétés en difficulté sont restées fréquentes. En cas de constatation d'une évolution de cours défavorable ou d'une brusque variation, certains épargnants n'hésitent pas à évoquer l'existence de manipulations de cours frauduleuses dont ils exigent la mise au jour et la sanction. Le service doit expliquer aux requérants que même si des investigations devaient être ensuite effectuées, ils ne seraient pas tenus informés de l'évolution de l'enquête ou du contrôle compte tenu de la confidentialité des procédures.

L'utilisation d'Internet et notamment des forums des courtiers en ligne amplifie ce phénomène d'alerte en propageant des rumeurs et en permettant d'organiser l'envoi en masse de lettres-types au médiateur pour appeler l'attention de l'AMF sur telle ou telle valeur.

Dans ces cas-là, après un premier examen, les courriers reçus sont transmis aux services spécialisés de l'Autorité. C'est ainsi qu'en 2005, la direction des enquêtes et de la surveillance des marchés a été destinataire de 120 dénonciations d'opérations présumées suspectes par les épargnants, demandes d'enquêtes et d'expertise sur les cas complexes d'évolution de cours.

Au cours de l'année 2005, certaines de ces "dénonciations" ont permis ainsi d'engager des procédures de contrôle sur pièces ou sur place ou de publier des mises en garde sur le site Internet de l'Autorité. Ce fut notamment le cas, à la suite d'un courrier émanant d'une personne sollicitée par une société Bruno Beuriot Gestion, qui exerçait l'activité de gestion pour compte de tiers sans agrément. Elle a pu ainsi faire l'objet d'une mise en garde au public, ce dossier étant par ailleurs transmis au Parquet.

Lorsque le service est saisi de faits susceptibles de constituer des infractions pénales, la transmission du dossier à l'autorité judiciaire est proposée.

c) Les incidents de cotation

Comme en 2004, nombreux ont été les épargnants à se plaindre de n'avoir aucune information à la suite d'interruption ou de suspension de cotations. Il en est ainsi de la suspension dans l'attente d'un communiqué de la société ou de la révélation tardive d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaire. Dans ce dernier cas, même si l'Autorité tient régulièrement à jour, sur son site Internet, la liste des sociétés qui ne publient pas dans les délais leurs comptes ou leur document de référence, lorsqu'elles sont tenues d'en publier un, les actionnaires individuels ont souvent l'impression d'être laissés pour compte et demandent conseil sur la conduite à tenir lorsqu'ils apprennent l'issue de la procédure judiciaire.

C'est ainsi qu'en 2005, la situation de la société Metaleurop a fait l'objet de nombreuses interrogations. La suspension de cotation de la société Metaleurop, demandée le 27 juin 2003, avait été maintenue à la demande de l'AMF jusqu'au prononcé des décisions des juridictions saisies dans ce dossier. Par arrêt du 11 octobre 2005, la Cour d'appel de Paris a écarté la procédure d'extension à Metaleurop SA de la liquidation judiciaire prononcée en mars 2003 à l'encontre de Metaleurop Nord, sa filiale, et l'a placée en période d'observation dans le cadre de la procédure de redressement judiciaire ordonnée par le Tribunal de commerce. Le 24 novembre 2005, la société a fait savoir que le tribunal avait homologué le plan de redressement par voie de continuation. La cotation a repris le 25 janvier 2006.

-Traitement des consultations :

Situation au 31 décembre 2005	
Nombre de consultations traitées	1 452
- dont consultations reçues depuis 1 mois au plus	88 %
- dont consultations reçues depuis plus d'1 mois	12 %
<i>Source AMF</i>	

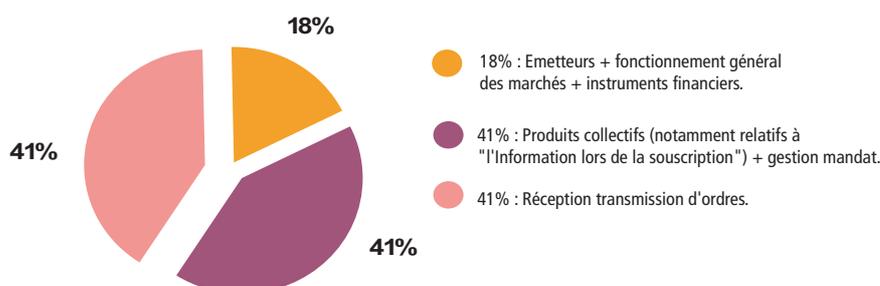
Les dossiers de consultation sont clôturés dès qu'il a été répondu à la question initiale et, le cas échéant, aux demandes de précisions ou aux questions complémentaires que la première réponse a pu faire surgir. Le délai moyen de réponse est d'un mois. Cependant, il peut arriver que la demande requière des vérifications nécessitant les compétences d'autres services dont il faut recueillir l'avis. Le service s'efforce d'éviter un allongement des délais de réponse dans la mesure du possible.

En 2005, 88 % des dossiers de consultations ont été clôturés dans le mois de leur ouverture.

Du 1^{er} janvier au 31 décembre 2005, il a été répondu à 1 452 consultations. Aucune des lettres adressées aux requérants, et portant sur tous les domaines de la compétence de l'AMF, n'a fait l'objet de contestation mettant en jeu la pertinence de la réponse.

3 - LES MÉDIATIONS

Répartition des médiations par thème



Source AMF

Par rapport à 2004, on constate une légère augmentation des thèmes relatifs aux émetteurs, au fonctionnement général des marchés et aux instruments financiers.

41% des demandes de médiations concernent les produits collectifs et la gestion sous mandat.

a) Les fonds à formule

L'étude des dossiers de médiation fait apparaître un certain nombre de thèmes récurrents d'une année sur l'autre. Il en est ainsi des fonds à formule, qui ont continué en 2005 à faire l'objet de nombreuses réclamations, tant au titre de la gestion sous mandat que de la commercialisation de produits collectifs.

En 2005, des demandes de médiation concernant les produits de la gamme Benefic de La Poste ont encore été reçues. Dans la mesure où des investigations étaient en cours pour aboutir à l'engagement d'une procédure de sanction, le médiateur, en application des principes de la charte qui encadre son intervention, n'a pu intervenir de manière active, se contentant simplement d'orienter les requérants vers le service de La Poste en charge de centraliser les réclamations sur ces produits. Il a demandé à cet établissement de le tenir informé des suites données aux réclamations.

Depuis la décision du 15 décembre 2005 de la Commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers, la procédure de médiation peut de nouveau être organisée dans le cadre du règlement amiable des litiges nés soit au moment de la commercialisation soit en cours de vie des produits de cette gamme. Au 31 décembre 2005, 42 dossiers étaient ouverts à ce titre.

Des réclamations sur d'autres fonds à formule sont également parvenues à l'AMF. Les plaignants y dénoncent en général les conditions de commercialisation et mettent en avant l'absence de précision sur l'économie du produit et sur le caractère garanti ou non du capital investi. On relève souvent dans ces dossiers une confusion opérée par les intéressés entre les documents publicitaires et la notice d'information.

Face aux mêmes constats, on ne peut que recommander :

- aux épargnants de poser le maximum de questions, notamment sur la garantie en capital, et de bien lire l'ensemble des documents fournis ;
- et aux professionnels de documenter chaque étape d'une transaction afin de constituer des preuves indiscutables après avoir pris toute précaution quant aux objectifs de l'investisseur afin de s'assurer de l'adéquation du produit proposé.

b) La gestion sous mandat

En matière de mandat de gestion, les réclamations portent toujours sur le devoir d'information et de conseil des prestataires.

Les épargnants dénoncent une mauvaise adéquation de l'orientation choisie au moment de l'entrée en relation, un suivi irrégulier, voire inexistant du portefeuille géré ainsi qu'une absence d'ajustement en cas de pertes importantes. Ces griefs sont rendus possibles par la détermination d'un objectif de gestion trop largement défini. On ne peut que reprendre les recommandations habituelles de plus grande précision de part et d'autre au moment du choix de l'orientation dans un document écrit et détaillé. Tout au long du mandat, l'échange doit être régulier et documenté entre le professionnel et son client qui devrait être avisé sans délai et par écrit de tout changement d'orientation.

- Traitement des médiations :

Situation au 31 décembre 2005	
Nombre de médiations clôturées	591
- dont médiations reçues depuis 6 mois au plus	82 %
- dont médiations reçues depuis plus de 6 mois	18 %
<i>Source AMF</i>	

82 % des dossiers de médiation sont clôturés dans les six mois de leur ouverture. Pour le solde non clôturé dans les six mois, il s'agit, le plus souvent, de dossiers dont le traitement est suspendu par une enquête ou un contrôle ou par une demande d'avis à un autre service de l'Autorité. Il se peut aussi que les réponses ou les documents demandés soient, pour des raisons multiples (ancienneté des faits, changement de prestataire), difficiles à recueillir.

En ce qui concerne les médiations, du 1^{er} janvier au 31 décembre 2005, 591 dossiers de médiation ont été traités .

Parmi ceux-ci, 59 % de ceux qui ont pu être engagés sur le fond (c'est-à-dire en dehors des dossiers qui ne relèvent pas de la compétence de l'AMF, des demandes infondées ou des dossiers sur lesquels une enquête ou une procédure est en cours) ont abouti à un accord.

En effet, la procédure de médiation doit être acceptée par l'une et l'autre des parties et l'abandon est possible à tout moment de la procédure.

Pour les dossiers dans lesquels une instruction contradictoire a pu s'engager sous l'égide du médiateur, il est particulièrement satisfaisant de constater qu'en 2005, plus de la moitié ont fait l'objet d'accords amiables, prenant la forme d'une régularisation (opérations contestées annulées), d'une indemnisation totale ou partielle de la perte subie ou d'un geste commercial.

D - PERSPECTIVES

À côté du traitement des demandes de consultation et de médiation, le service poursuit sa participation aux commissions consultatives mises en place par l'AMF, notamment celles relatives aux épargnants et actionnaires minoritaires et aux activités de gestion financière.

Le médiateur a également participé, en tant que membre, aux travaux de la mission réunie sous l'égide de Jacques Delmas-Marsalet relatif à la commercialisation des produits financiers. C'est ainsi qu'au terme de cette réflexion qui s'est déroulée d'avril à octobre 2005 et a réuni les représentants de la Direction générale du Trésor et de la politique économique, du Comité consultatif du secteur financier, de l'Autorité de contrôle des assurances et des mutuelles, de la Commission bancaire et de l'Autorité des marchés financiers, un certain nombre de préoccupations ont fait l'objet dans le rapport final de recommandations dont la mise en œuvre est en cours d'examen.

Le médiateur suivra avec intérêt les suites données aux préconisations en matière d'information et de conseil ainsi que celles relatives à l'amélioration du service après-vente et au développement des modes alternatifs de règlement des litiges et en particulier la médiation en cas de désaccord à l'issue du traitement des réclamations, le rapport posant un premier principe consistant à "prévoir un médiateur compétent en cas de litige relatif à des produits d'épargne (financière ou bancaire). L'existence et les coordonnées de ce médiateur doivent être précisées à l'épargnant dans la réponse faite à sa réclamation, lorsque celle-ci lui est défavorable".

De même, l'issue des travaux confiés au président du Comité consultatif du secteur financier par le ministre de l'Économie sur le développement des moyens alternatifs de règlement des litiges dans chacun des secteurs de l'économie, sera sans doute riche d'enseignements .

Témoin privilégié des difficultés d'application ou d'interprétation, voire de carence de la réglementation, le médiateur se doit d'alerter les autres services de l'Autorité afin, non seulement de réduire le risque de contentieux mais également de contribuer à la mise en place d'une régulation adaptée et efficace.

ANNEXE - I

RECOMMANDATION DE LA COMMISSION du 30 mars 1998 concernant les principes applicables aux organes responsables pour la résolution extrajudiciaire des litiges de consommation (*) (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE) (98/257/CE)

LA COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES,

vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment son article 155,

considérant que le Conseil, dans ses conclusions approuvées par le Conseil «Consommateurs» du 25 novembre 1996, a souligné que le souci de renforcer la confiance des consommateurs dans le fonctionnement du marché intérieur et leur capacité à tirer pleinement parti de possibilités que ce dernier leur offre englobe la possibilité pour les consommateurs de régler leurs litiges de manière efficace et adéquate par la voie de procédures extrajudiciaires ou d'autres procédures comparables ;

considérant que le Parlement européen, dans sa résolution du 14 novembre 1996⁽¹⁾, a souligné qu'il est impératif que ces procédures satisfassent à des critères minimaux qui garantissent l'impartialité de l'organe, l'efficacité de la procédure, sa publicité et sa transparence et a invité la Commission à élaborer des propositions en la matière ;

considérant que la majorité des litiges de consommation, de par leur nature, se caractérisent par une disproportion entre l'enjeu économique de l'affaire et le coût de leur règlement judiciaire; que les difficultés éventuelles liées aux procédures judiciaires peuvent, notamment dans le cas des conflits transfrontaliers, dissuader le consommateur de faire valoir effectivement ses droits ;

considérant que le «Livre vert sur l'accès des consommateurs à la justice et le règlement des litiges de consommation dans le marché unique»⁽²⁾ a fait l'objet d'une très large consultation dont les résultats ont confirmé la nécessité et l'urgence d'une action communautaire destinée à améliorer la situation actuelle ;

considérant que l'expérience acquise par plusieurs États membres démontre que les mécanismes alternatifs de règlement non judiciaire des litiges de consommation, pourvu que le respect de certains principes essentiels soit garanti, peuvent assurer de bons résultats, tant pour les consommateurs que pour les entreprises, en réduisant le coût et la durée du règlement des litiges de consommation ;

considérant que l'établissement de tels principes au niveau européen faciliterait la mise en oeuvre de procédures extrajudiciaires pour le règlement des litiges de consommation; que, eu égard aux conflits transfrontaliers, ceci augmenterait la confiance mutuelle des organes extrajudiciaires existant dans les différents États membres ainsi que la confiance des consommateurs dans les différentes procédures nationales existantes; que ces critères faciliteront la possibilité pour les prestataires de services extrajudiciaires établis dans un État membre d'offrir leurs services dans un autre État membre ;

considérant que, parmi les conclusions du livre vert, figurait l'adoption d'une «recommandation de la Commission dans le but d'améliorer le fonctionnement des systèmes d'"ombudsman" (médiateur) chargés du traitement des litiges de consommation» ;

considérant que la nécessité d'une telle recommandation a été soulignée au cours de la consultation sur le livre vert et a été confirmée au cours de la consultation sur la communication «plan d'action»⁽³⁾ par une très grande majorité des parties concernées ;

considérant que la présente recommandation doit se limiter aux procédures qui, indépendamment de leur dénomination, mènent à un règlement du litige par l'intervention active d'une tierce personne qui propose ou impose une solution; que, par conséquent, ne sont pas visées les procédures qui se limitent à une simple tentative de rapprocher les parties pour les convaincre de trouver une solution d'un commun accord ;

considérant que les décisions des organes extrajudiciaires peuvent être à effet contraignant pour les parties, se résumer à des simples recommandations ou à des propositions de transactions qui doivent être acceptées par les parties; que, aux fins de la présente recommandation, ces différents cas sont couverts par le terme «décision» ;

considérant que l'impartialité et l'objectivité de l'organe responsable pour la prise des décisions sont des qualités nécessaires pour garantir la protection des droits des consommateurs et pour accroître leur confiance dans les mécanismes alternatifs de résolution des litiges de consommation ;

considérant qu'un organe ne peut être impartial que si, dans l'exercice de ses fonctions, il n'est pas soumis à des pressions qui pourraient influencer sa décision; qu'il faut ainsi assurer son indépendance sans que cela implique l'établissement des garanties aussi strictes que celles qui visent à assurer l'indépendance des juges dans le cadre du système judiciaire ;

considérant que, lorsque la décision est prise d'une façon individuelle, l'impartialité de la personne responsable ne peut être garantie que si celle-ci fait preuve d'indépendance et des qualifications nécessaires et agit dans un environnement qui lui permet de décider d'une façon autonome; que ceci implique que cette personne jouit d'un mandat d'une durée suffisante pendant lequel elle ne peut pas être destituée sans juste motif ;

considérant que, lorsque la décision est prise d'une façon collégiale, la participation paritaire des représentants des consommateurs et des professionnels est un moyen adéquat pour assurer cette indépendance ;

considérant que, afin d'assurer l'information adéquate des personnes intéressées, il faut garantir la transparence de la procédure et de l'activité des organes responsables pour la résolution des litiges; que l'absence de transparence peut porter préjudice aux droits des parties et induire des réticences à l'égard des procédures extrajudiciaires de résolution des litiges de consommation ;

considérant que les intérêts des parties ne peuvent être sauvegardés que si la procédure leur permet de faire valoir leur point de vue devant l'organe compétent et de s'informer sur les faits avancés par l'autre partie et, le cas échéant, sur les déclarations des experts; que ceci n'implique pas forcément une audition orale des parties ;

considérant que les procédures extrajudiciaires visent à faciliter l'accès des consommateurs à la justice; qu'elles doivent ainsi, dans un but d'efficacité, remédier à certains problèmes soulevés dans le cadre judiciaire, tels que les frais élevés, les délais longs et l'utilisation de procédures lourdes ;

considérant que, afin d'accroître l'efficacité et l'équité de la procédure, il convient d'attribuer à l'organe compétent un rôle actif qui lui permet de prendre en considération tout élément utile à la résolution du litige; que ce rôle actif s'avère encore plus important dans la mesure où, dans le cadre des procédures extrajudiciaires, les parties agissent souvent sans bénéficier de l'aide d'un conseiller juridique ;

considérant que les organes extrajudiciaires peuvent décider non seulement sur la base de dispositions légales mais aussi en équité et sur la base de codes de conduite; que, toutefois, cette flexibilité à l'égard du fondement de leurs décisions ne doit pas avoir comme résultat de diminuer le niveau de la protection du consommateur par rapport à la protection que lui assurerait, dans le respect du droit communautaire, l'application du droit par les tribunaux ;

considérant que les parties ont le droit d'être informées des décisions rendues et de leurs motifs; que la motivation des décisions est un élément nécessaire pour assurer la transparence et la confiance des parties dans le fonctionnement des procédures extrajudiciaires ;

considérant que, conformément à l'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme, l'accès aux tribunaux est un droit fondamental qui ne connaît pas d'exceptions; que, lorsque le droit communautaire garantit la libre circulation des marchandises et des services sur le marché intérieur, la possibilité pour les opérateurs, y inclus les consommateurs, de saisir les juridictions d'un État membre pour trancher les litiges auxquels leurs activités économiques peuvent donner lieu, au même titre que les ressortissants de cet État, constitue le corollaire de ces libertés; que les procédures extrajudiciaires ne peuvent pas avoir comme objectif de remplacer le système judiciaire; que, par conséquent, l'utilisation de la voie extrajudiciaire ne peut priver le consommateur de son droit d'accès aux tribunaux que lorsqu'il l'accepte expressément, en pleine connaissance de cause et postérieurement à la naissance du litige ;

considérant que, parfois et indépendamment de l'objet et de la valeur du litige, les parties, et notamment le consommateur en tant que partie au contrat économiquement considérée plus faible et juridiquement moins expérimentée que son cocontractant, peuvent avoir besoin de l'assistance et des conseils juridiques d'une tierce personne pour mieux défendre et protéger leurs droits ;

considérant que, afin d'atteindre un niveau de transparence et de diffusion des procédures extrajudiciaires qui assure le respect des principes exposés dans la présente recommandation, ainsi que de faciliter leur mise en réseau, la Commission prendra l'initiative de créer une base de données concernant les organes extrajudiciaires de résolution des conflits de consommation offrant ces garanties; que le contenu de la base de données sera constitué de l'information que les États membres qui veulent participer à cette initiative communiqueront à la Commission; que, pour permettre une information standardisée et pour simplifier la transmission de ces données, une fiche d'information standard sera mise à la disposition des États membres ;

considérant, enfin, que l'établissement de principes minimaux concernant la création et le fonctionnement des procédures extrajudiciaires de résolution des litiges de consommation apparaît, dans ces conditions, nécessaire au niveau communautaire pour appuyer et compléter, dans un domaine essentiel, les initiatives menées par les États membres afin de réaliser, conformément à l'article 129 A du traité, un niveau élevé de protection des consommateurs, et n'excède pas ce qui est nécessaire pour assurer le bon fonctionnement des procédures extrajudiciaires; qu'il est donc conforme au principe de subsidiarité,

RECOMMANDE:

que tout organe existant ou à créer ayant comme compétence la résolution extrajudiciaire des litiges de consommation respecte les principes suivants :

I. Principe d'indépendance

L'indépendance de l'organe responsable pour la prise de la décision est assurée de façon à garantir l'impartialité de son action.

Lorsque la décision est prise de façon individuelle, cette indépendance est, notamment, garantie par les mesures suivantes :

- la personne désignée possède la capacité, l'expérience et la compétence, notamment en matière juridique, nécessaires pour la fonction,
- la personne désignée jouit d'un mandat d'une durée suffisante pour assurer l'indépendance de son action sans pouvoir être destituée sans juste motif,
- lorsque la personne désignée est nommée ou payée par une association professionnelle ou par une entreprise, elle ne doit pas avoir travaillé, au cours des trois dernières années précédant son entrée en fonction, pour cette association professionnelle ou un de ses membres ou pour l'entreprise en cause.

Lorsque la prise de décision est faite d'une façon collégiale, l'indépendance de l'organe responsable pour la prise de la décision peut être assurée par la représentation paritaire des consommateurs et des professionnels ou par le respect des critères énoncés ci-dessus.

II. Principe de transparence

Des moyens appropriés sont instaurés afin de garantir la transparence de la procédure. Ces moyens comportent :

1) la communication par écrit ou sous toute autre forme appropriée, à toute personne qui le demande, des informations suivantes :

- une description précise des types de litiges qui peuvent être soumis à l'organe ainsi que les limites éventuellement existantes par rapport à la couverture territoriale et à la valeur de l'objet des litiges,
- les règles relatives à la saisine de l'organe, y compris les démarches préalables éventuellement imposées au consommateur, ainsi que d'autres règles procédurales, notamment celles relatives au caractère écrit ou oral de la procédure, à la comparution personnelle et aux langues de la procédure,
- le coût éventuel de la procédure pour les parties, y compris les règles concernant le partage des frais à l'issue de la procédure,
- le type de règles sur lesquelles se fondent les décisions de l'organe (dispositions légales, équité, codes de conduite, etc.),
- les modalités de prise de décision au sein de l'organe,
- la valeur juridique de la décision, en précisant clairement si elle est ou non de nature contraignante, pour le professionnel ou pour les deux parties. Si la décision est d'une nature contraignante, les sanctions applicables en cas de non-respect de la décision doivent être précisées. Il en est de même des voies de recours éventuellement existantes pour la partie qui n'a pas obtenu satisfaction;

2) la publication, par l'organe compétent, d'un rapport annuel relatif aux décisions rendues, permettant d'évaluer les résultats obtenus et d'identifier la nature des litiges qui lui ont été soumis.

III. Principe du contradictoire

La procédure à suivre comporte la possibilité, pour toutes les parties concernées, de faire connaître leur point de vue à l'organe compétent et de prendre connaissance de toutes les positions et de tous les faits avancés par l'autre partie, ainsi que, le cas échéant, des déclarations des experts.

IV. Principe de l'efficacité

L'efficacité de la procédure est assurée par des mesures garantissant :

- l'accès du consommateur à la procédure, sans être obligé d'utiliser un représentant légal,
- la gratuité de la procédure ou la fixation de coûts modérés,
- la fixation de délais courts entre la saisine de l'organe et la prise de la décision,
- l'attribution d'un rôle actif à l'organe compétent, lui permettant de prendre en considération tout élément utile à la résolution du litige.

V. Principe de légalité

La décision de l'organe ne peut avoir pour résultat de priver le consommateur de la protection que lui assurent les dispositions impératives de la loi de l'État sur le territoire duquel l'organe est établi. S'agissant de litiges transfrontaliers, la décision de l'organe ne peut avoir pour résultat de priver le consommateur de la protection que lui assurent les dispositions impératives de la loi de l'État membre dans lequel le consommateur a sa résidence habituelle, dans les cas prévus à l'article 5 de la convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles.

Toute décision est motivée et communiquée par écrit ou sous toute autre forme appropriée aux parties concernées, dans les meilleurs délais.

VI. Principe de liberté

La décision de l'organe ne peut être contraignante à l'égard des parties que si celles-ci en ont été préalablement informées et l'ont expressément accepté.

L'adhésion du consommateur à la procédure extrajudiciaire ne peut pas résulter d'un engagement antérieur à la naissance du différend, lorsque cet engagement a comme effet de priver le consommateur de son droit de saisir les juridictions compétentes pour le règlement judiciaire du litige.

VII. Principe de représentation

La procédure ne peut pas priver les parties du droit de se faire représenter ou accompagner par un tiers à tout stade de la procédure.

LA PRÉSENTE RECOMMANDATION s'adresse aux organes responsables pour la résolution extrajudiciaire des litiges de consommation, à toute personne physique ou morale responsable pour la création ou le fonctionnement de tels organes, ainsi qu'aux États membres, dans la mesure où ils y participent.

Fait à Bruxelles, le 30 mars 1998.

Par la Commission,

Emma BONINO,

Membre de la Commission.

() Une communication concernant la résolution extrajudiciaire des conflits de consommation a été adoptée par la Commission le 30 mars 1998. Cette communication, qui comporte la présente recommandation ainsi que le formulaire européen de réclamation pour le consommateur, est disponible sur Internet à l'adresse suivante: <http://europa.eu.int/comm/dg24>.*

(1) Résolution du Parlement européen sur la communication de la Commission «plan d'action sur l'accès des consommateurs à la justice et le règlement des litiges de consommation dans le marché intérieur» du 14 novembre 1996 (JO C 362 du 2. 12. 1996, p. 275).

(2) COM(93) 576 final du 16 novembre 1993.

(3) Plan d'action sur l'accès des consommateurs à la justice et le règlement des litiges de consommation dans le marché intérieur, COM(96) 13 final du 14 février 1996.

ANNEXE - II

CODE MONÉTAIRE ET FINANCIER

(Partie Législative)

Article L. 621-19

L'Autorité est habilitée à recevoir de tout intéressé les réclamations qui entrent par leur objet dans sa compétence et à leur donner la suite qu'elles appellent. Elle propose, en tant que de besoin, la résolution amiable des différends portés à sa connaissance par voie de conciliation ou de médiation.

Elle peut formuler des propositions de modifications des lois et règlements concernant l'information des porteurs d'instruments financiers et du public, les marchés d'instruments financiers et le statut des prestataires de services d'investissement.

Elle établit chaque année un rapport au Président de la République et au Parlement, qui est publié au Journal officiel de la République française.

Le président de l'Autorité des marchés financiers est entendu, sur leur demande, par les commissions des finances des deux assemblées et peut demander à être entendu par elles.

ANNEXE - III

CHARTRE DE LA MÉDIATION

Le médiateur a pour mission de concilier les parties en désaccord dans le cas des différends à caractère individuel soumis à la COB¹ : réclamation d'un investisseur, personne physique ou morale, à l'encontre d'un émetteur ou d'un prestataire de services d'investissement.

Les concours et moyens nécessaires à l'exercice de sa mission sont fournis par la COB.

Après instruction du dossier, le médiateur propose aux parties son intervention.

La procédure de médiation ne commence qu'après l'accord des deux parties.

Le médiateur ne peut être saisi ni poursuivre la médiation si une enquête de la COB est en cours ou si une action judiciaire a été engagée.

La saisine est confidentielle tant pour le médiateur que pour les parties.

Le médiateur peut, autant qu'il le souhaite, recueillir toutes les informations relatives au différend auprès des parties et des services de la COB. Il garde la confidentialité des informations qui lui sont communiquées sauf autorisation des parties.

Dans l'hypothèse où le médiateur présente une proposition de solution négociée du différend, cette proposition ne lie pas les parties, et celles-ci s'interdisent d'en faire état devant les tribunaux ; elles conservent à tout moment le droit de saisir les tribunaux.

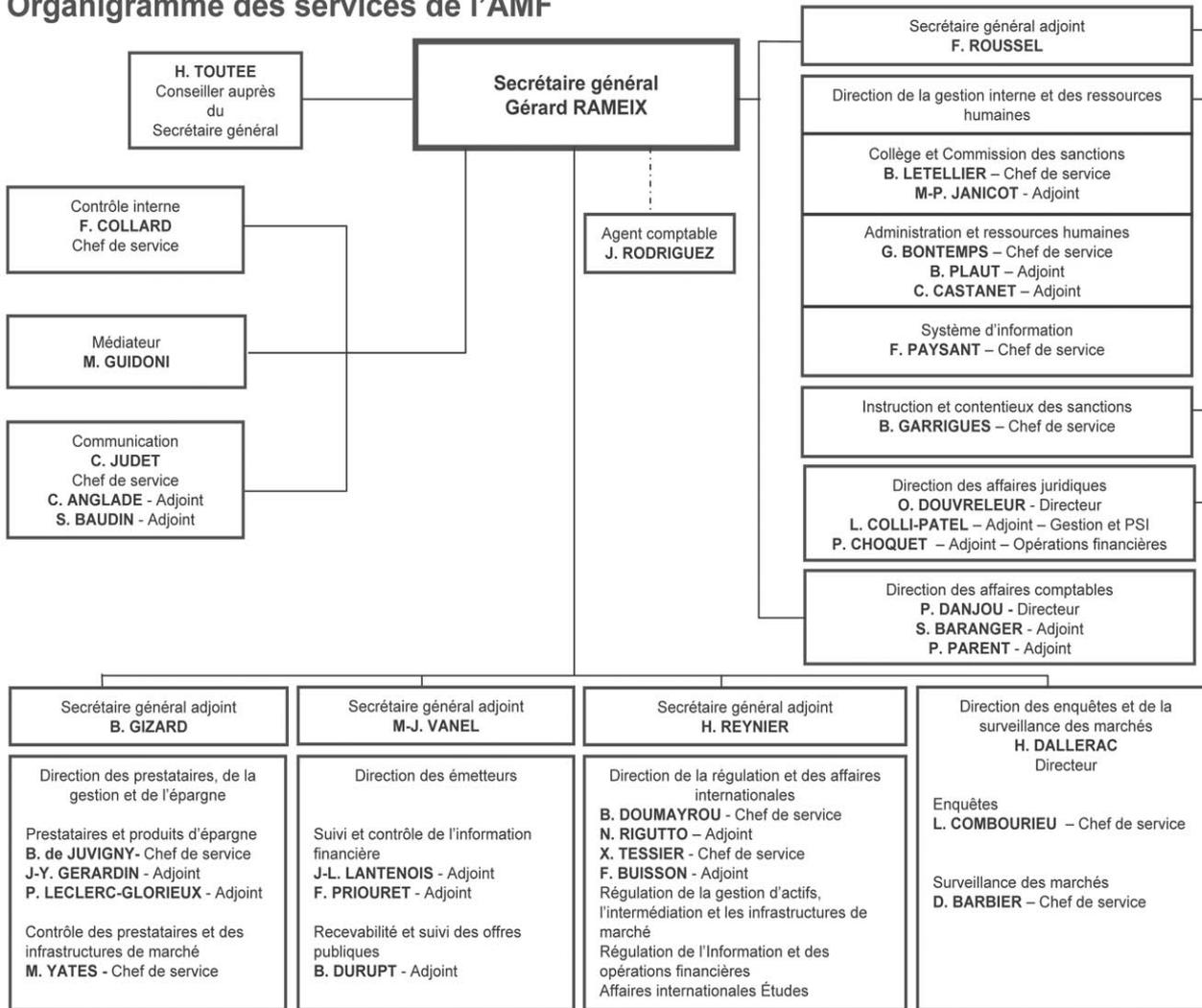
La durée maximale de la médiation est en principe de trois mois, sauf décision du médiateur prise en accord avec les parties.

Chaque année, un rapport écrit de ses activités sera présenté par le médiateur à la Commission.

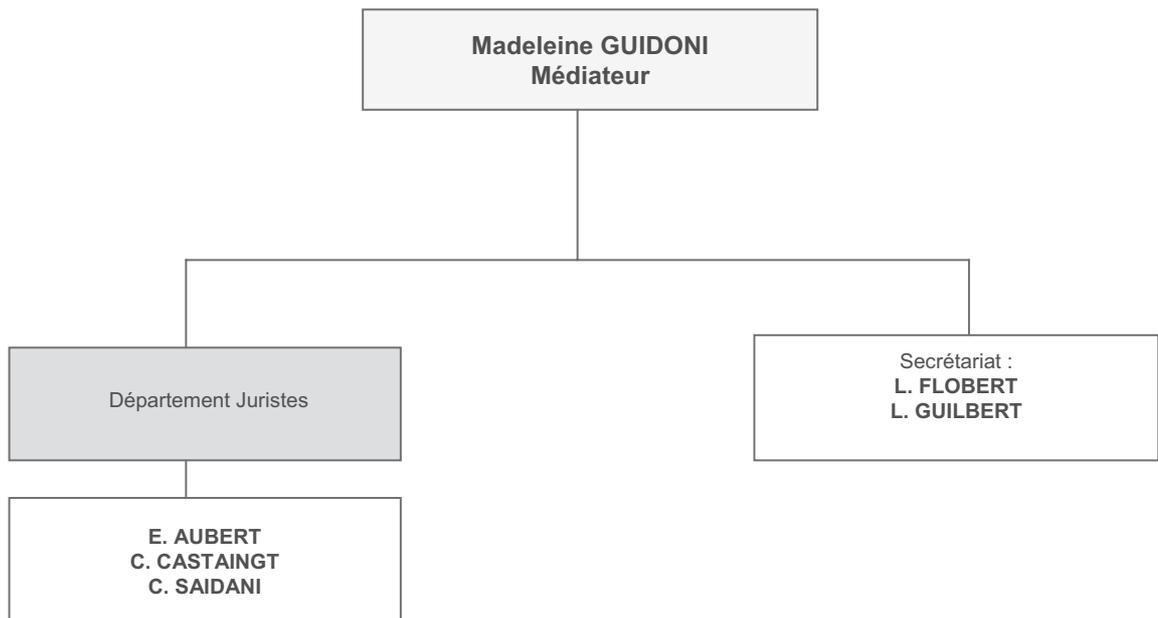
1 Il s'agit aujourd'hui de l'Autorité des marchés financiers qui a succédé à la COB.

ANNEXE - IV

Organigramme des services de l'AMF



SERVICE DE LA MEDIATION



Comment contacter le Médiateur de l'Autorité des marchés financiers

Madame Madeleine Guidoni
Autorité des marchés financiers

17, Place de la Bourse - 75082 Paris Cedex 02

Permanences téléphoniques :
mardi et jeudi de 14 h à 16h
Tél : 01 53 45 64 64 - Fax : 01 53 45 59 60
courriel : mediation@amf-france.org

