AUTORITÉ
DES MARCHÉS FINANCIERS

AMF

La Commission
des sanctions

DECISION DE LA COMMISSION DES SANCTIONS A L'EGARD DE LA CAISSE X

La 2ème section de la Commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers (AMF) ;

Vu le Code monétaire et financier, notamment ses articles L. 512-95, L. 533-4 et L. 621-15, ainsi que ses articles R. 621-5 à R. 621-7, R. 621-31 à R. 621-36 et R. 621-38 à R. 621-40 ;

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

Vu le Règlement général du Conseil des marchés financiers (CMF), notamment ses articles 2-1-3, 2-4-15, 6-2-5 et 6-3-3 (2°) maintenus en vigueur par l'article 47 de la loi n° 2003-706 susvisée jusqu'à l'entrée en vigueur du Règlement général de l'AMF, qui est intervenue le 25 novembre 2004, lequel Règlement les a repris dans ses articles 312-1, 321-21, 332-4 et 332-8 ;

Vu la décision n° 2001-01 du CMF prise en application de l'article 6-2-5 mentionné ci-dessus du Règlement général du CMF, notamment ses articles 32, 36 et 42, devenus respectivement les articles 332-42, 332-46 et 332-52 du Règlement général de l'AMF ;

Vu la notification de griefs en date du 26 janvier 2005 adressée à la Caisse X, représentée par son Président du Directoire, M. A ;

Vu les observations écrites présentées le 28 février 2005 par la Caisse X ;

Vu la décision du 1er mars 2005 du Président de la Commission des sanctions désignant M. Alain Ferri, Membre de la Commission des sanctions, en qualité de Rapporteur ;

Vu les observations écrites complémentaires remises le 16 mai 2005 lors de l'audition des représentants de la Caisse X, celles communiquées au Rapporteur le 30 mai 2005 à la suite de cette audition ainsi que celles du 21 octobre 2005 ;

Vu le rapport de M. Alain Ferri en date du 3 octobre 2005 ;

Vu la lettre de convocation à la séance de la Commission des sanctions du 24 novembre 2005 à laquelle était annexé le rapport signé du Rapporteur, adressée à Caisse X le 13 octobre 2005, laquelle a fait l'objet d'un report à la séance du 8 décembre 2005 à la demande de M. A ;

Vu les observations écrites en réponse au rapport du Rapporteur présentées le 28 octobre 2005 par le cabinet Gide Loyrette Nouel pour le compte de la Caisse X ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Après avoir entendu au cours de la séance du 8 décembre 2005 :
M. le Rapporteur en son rapport ;
M. Alexis Zajdenweber, Commissaire du Gouvernement, qui a indiqué ne pas avoir d'observations à formuler ;
M. A, en sa qualité de Président du Directoire de la Caisse X, assisté en tant que conseils, de MM. […], Directeur des Contrôles permanents de la Caisse X, et […], Responsable du Contrôle des Services d'Investissements de la Caisse X ;
Mes Philippe Goutay et Jean Veil, avocats de la Caisse X ;
M. A ayant pris la parole en dernier.

I – FAITS ET PROCEDURE

A – Les faits

La Caisse X, dont le siège est […] Paris, est mandataire, auprès d'Euroclear France et autres dépositaires centraux, des teneurs de compte conservateurs du Groupe X ainsi que, hors du Groupe, de ses 22 autres mandants assurant leur activité de tenue de compte conservation pour une clientèle finale. Elle dispose du statut de prestataire de services d'investissement pour exercer les fonctions de mandataire auprès de ces dépositaires centraux. Elle est par ailleurs agréée pour exercer les services d'investissement suivants :

- réception et transmission d'ordres pour le compte de tiers,
- exécution d'ordres pour le compte de tiers,
- gestion de portefeuille pour compte de tiers,
- négociation pour compte propre,
- prise ferme,
- placement.

Pour cette activité de tenue de compte conservation, la Caisse X a entendu utiliser la possibilité prévue par les dispositions de l'article 6-3-8 du Règlement général du CMF de charger un tiers de mettre des moyens techniques à disposition. Aussi, dans le cadre général du transfert d'activités de la Caisse Y vers la Caisse X, cette activité de tenue de compte conservation a-t-elle été exercée, pour le compte de la Caisse X, à compter du 1er janvier 2003 par la Société Z, qui est une société anonyme filiale à hauteur de 66% de […], elle-même détenue à hauteur de 70% par […], filiale de la Caisse X ; le solde de son capital, soit 34%, est détenu par […]. L'activité de la Société Z consiste en la mise à disposition de moyens techniques pour le compte de ses deux seuls clients actionnaires, […] et la Caisse X.

Le 17 novembre 2003, le CMF a mandaté, après procédure d'appel d'offres, le cabinet V pour effectuer le contrôle des moyens mis en œuvre par le prestataire habilité Caisse X pour exercer le service de la tenue de compte conservation d'instruments financiers. Un rapport a été établi le 19 mai 2004, validé par l'AMF et communiqué le 10 juin suivant à la Caisse X, laquelle a formulé des observations par lettre du 12 juillet 2004.

B – La procédure

Par lettre recommandée avec accusé de réception en date du 26 janvier 2005, le Président de l'AMF, sur décision prise par la Commission spécialisée du Collège de l'AMF le 18 janvier 2005, a notifié à la Caisse X, représentée par M. A, Président de son Directoire, les griefs qui lui étaient reprochés, en l'informant, d'une part, de la transmission de la lettre de notification au Président de la Commission des sanctions pour attribution et désignation d'un Rapporteur, d'autre part, du délai d'un mois dont elle disposait pour présenter des observations écrites en réponse aux griefs énoncés dans cette lettre, ainsi que de la possibilité de se faire assister de toute personne de son choix et de prendre connaissance des pièces du dossier dans les locaux de l'AMF.

En premier lieu, la notification de griefs retient que « *L'examen de l'activité exercée par la Société Z montre que ce prestataire technique, pour lequel aucune formalisation contractuelle des tâches et responsabilités n'était établie, semble intervenir dans la chaîne de réception et transmission des ordres* ».

Elle relève que « *l'annexe 2 (…) du projet de convention entre la Caisse X et la Société Z présenté aux fins du contrôle (…) spécifie que « la Caisse X transmet par télex ou télécopie les ordres de bourse ou les instructions de règlement-livraison, soit directement à ses propres correspondants, soit à la Société Z qui les présente aux correspondants de son choix. Dans ce cas, la Caisse X doit confirmer à la Société Z les caractéristiques des ordres passés, ainsi que l'identité de ses clients. La Société Z s'assure, avant la transmission des ordres, de leur conformité aux règles qui leur sont applicables* ».

Il est retenu que « *Ces dispositions tendraient à montrer que la Société Z, qui ne dispose pas de l'agrément nécessaire pour recevoir et transmettre des ordres pour le compte de tiers, se serait comportée comme le mandataire de la Caisse X sans qu'un contrat ne soit établi pour définir les droits et obligations des parties respectives* ».

En deuxième lieu, il est relevé que, parmi les mandants qui ont délégué la tenue de compte conservation de leurs avoirs à la Caisse X, deux établissements du Groupe X, la Caisse X1 et la Caisse X2, ne disposaient pas de l'habilitation nécessaire pour exercer le service de tenue de compte conservation.

En troisième lieu, la notification de griefs constate qu'il n'existe pas de convention ou de contrat fixant les obligations des parties, tant avec les négociateurs domestiques […] qu'avec les *brokers* à l'étranger.

En quatrième lieu, il est indiqué que :

1°) la Caisse X n'aurait pas disposé d'un responsable de contrôle des services d'investissement (RCSI) depuis le début de l'année 2002 jusqu'à la fin de l'année 2003 ;

2°) si un nouveau responsable du contrôle avait été désigné fin 2003, cette personne n'était toujours pas opérationnelle sur l'activité de tenue de compte-conservation fin janvier 2004.

En cinquième et dernier lieu, la notification de griefs relève que la société Z met à la disposition des mandants de la Caisse X une fonctionnalité de son système d'information qui leur permet d'effectuer pour le compte de leurs clients et sous leur propre responsabilité le forçage d'une vente d'instruments financiers en l'absence de toute provision. Elle note que le rapport de contrôle constate que c'était une pratique courante et volontaire du *back-office* jusqu'au milieu de l'année 2003 et qu'au 1er décembre 2003, 41 positions débitrices étaient suivies par la Société Z sans qu'une couverture leur ait été apportée. En l'absence d'un système d'emprunt de titres, la mise en place de cette fonctionnalité empêchait de garantir que les avoirs des clients n'étaient pas utilisés sans leur consentement.

Copie de la notification de griefs a été transmise par le Président de l'AMF au Président de la Commission des sanctions par lettre en date du 26 janvier 2005.

Le Président de la Commission des sanctions a, le 1er mars 2005, désigné M. Alain Ferri en qualité de Rapporteur. Celui-ci en a avisé la Caisse X par lettre recommandée avec avis de réception en date du 21 mars 2005, en lui rappelant la possibilité que ses représentants soient entendus, à sa demande, dans les locaux de l'AMF, en application du I de l'article 19 du décret n° 2003-1109 du 21 novembre 2003 relatif à l'AMF, devenu l'article R. 621-39 du Code monétaire et financier.

Des observations écrites ont été présentées par la Caisse X le 28 février 2005.

M. Ferri a procédé le 16 mai 2005 à l'audition des représentants de la Caisse X, lesquels ont remis de nouvelles observations écrites complétées par la transmission de nouvelles observations le 30 mai suivant. De nouvelles observations ont enfin été produites par envoi en date du 21 octobre 2005.

M. A, en sa qualité de Président du Directoire de la Caisse X, a été convoqué à la séance du 24 novembre 2005 par un courrier du 13 octobre 2005 auquel était joint le rapport du Rapporteur. La date de la convocation a ensuite été repoussée au 8 décembre 2005 à la demande de M. A.

Des observations en réponse au rapport du Rapporteur ont été présentées le 28 octobre 2005.

II – SUR LA REGULARITE DE LA PROCEDURE SUIVIE

Considérant que dans ses observations écrites en réponse au rapport du Rapporteur, la Caisse X indique, d'une part, que la transmission par le Président de l'AMF d'une copie de la notification de griefs à la Commission des sanctions est entachée d'irrégularité dès lors que la Commission spécialisée du Collège de l'AMF a décidé de procéder à la notification de griefs sur le fondement du rapport établi par le cabinet V à l'issue de ses investigations, alors que l'article L. 621-15 du Code monétaire et financier n'autorise pas la délégation de la rédaction du rapport d'enquête mais seulement celle des actes d'enquête et de contrôle, d'autre part, que les prescriptions de l'article 238 du nouveau Code de procédure civile n'ont pas été respectées par les auteurs de ce rapport, qui ne se bornent pas à énoncer de simples constations factuelles ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 621-9-2 du Code monétaire et financier : « *Dans les conditions fixées par un décret en Conseil d'Etat, l'Autorité des marchés financiers peut : / (…) 2º Recourir, pour ses contrôles et enquêtes, à des corps de contrôle extérieurs, à des commissaires aux comptes, à des experts inscrits sur une liste d'experts judiciaires ou à des personnes ou autorités compétentes (…)* » ; qu'aux termes du I de l'article L. 621-15 du même Code : « *Le collège examine le rapport d'enquête ou de contrôle établi par les services de l'Autorité des marchés financiers, ou la demande formulée par le gouverneur de la Banque de France, président de la Commission bancaire, ou par le président de la Commission de contrôle des assurances, des mutuelles et des institutions de prévoyance. / S'il décide l'ouverture d'une procédure de sanction, il notifie les griefs aux personnes concernées. Il transmet la notification des griefs à la commission des sanctions, qui désigne un rapporteur parmi ses membres* » ; qu'aux termes de l'article R. 621-36 du Code monétaire et financier, « *Les résultats des enquêtes et des contrôles font l'objet d'un rapport écrit. Ce rapport indique les faits relevés susceptibles de constituer des*

manquements au règlement général de l'Autorité des marchés financiers, des manquements aux autres obligations professionnelles ou une infraction pénale » ; qu'il résulte de la combinaison de ces dispositions que si l'AMF fait usage de la faculté qui lui est conférée par le 2° de l'article L. 621-9-2 précité, le rapport des enquêteurs est élaboré sous le contrôle des services de l'AMF, qui veillent à ce qu'il ne comporte que les conclusions et les indications sur les manquements tirées ou relevées par ces derniers ;

Considérant que tel est le cas, dès lors qu'il ressort de la page de garde du rapport litigieux que « *Les conclusions présentées dans ce rapport ont été discutées avec l'AMF, l'interprétation de l'AMF prévalant systématiquement sur celle* [du cabinet V] » ; que, dans sa lettre du 9 juin 2004 par laquelle il a transmis à la Caisse X ce rapport d'inspection, le Secrétaire général a fait siennes ces conclusions, puisqu'il en a repris le contenu pour le compte de l'AMF ;

Considérant que l'article 238 du nouveau Code de procédure civile selon lequel « *Le technicien doit donner son avis sur les points pour l'examen desquels il a été commis… ne peut répondre à d'autres questions, sauf accord écrit des parties… ne doit jamais porter d'appréciations d'ordre juridique* », ne saurait être invoqué, cet article figurant dans le titre relatif à « *l'administration judiciaire de la preuve* » et ayant pour objet de fixer les modalités des « *mesures d'instruction exécutées par un technicien* » dans les procès civils, de sorte qu'il n'est pas applicable devant l'AMF, dotée de règles procédurales spécifiques ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la Caisse X n'est pas fondée à soutenir que la notification de griefs est entachée d'une irrégularité résultant des conditions d'élaboration du rapport d'enquête, celles-ci étant conformes à la réglementation applicable devant l'AMF ;

III – SUR LES MANQUEMENTS

1°) Sur le manquement à l'article 2-1-3 du Règlement général du CMF devenu, à l'exception de son dernier alinéa, l'article 321-1 du Règlement général de l'AMF :

Considérant que cet article dispose : « *Exerce l'activité de réception et transmission d'ordres pour compte de tiers tout prestataire de services d'investissement qui, pour le compte d'un donneur d'ordres, transmet à un prestataire habilité, en vue de leur exécution, des ordres portant sur la négociation d'instruments financiers. / Par dérogation aux dispositions ci-dessus : / 1°) Lorsqu'un prestataire de services d'investissement confie à un mandataire agissant à titre exclusif et sous la responsabilité de ce prestataire, le soin de recevoir pour lui transmettre les ordres émis par les clients du prestataire, l'activité du mandataire s'exerce dans le cadre du service d'investissement exercé par ledit prestataire* ; (…) » ;

Considérant que la Caisse X rappelle le contexte de la reprise de l'activité de tenue de compte conservation de la Caisse Y par la Caisse X à compter du 1er janvier 2003 ; qu'elle expose que la Caisse Y avait développé, au travers de son service Z, une activité de sous-traitance de tenue de compte conservation au profit d'établissements de crédit et assimilés, eux-mêmes teneurs de compte d'une clientèle finale ; qu'après que la Caisse X eut accepté de reprendre cette activité, il a fallu dissocier la Société Z des systèmes de la Caisse Y; que cette « *opération posait sous un jour nouveau la question de l'habilitation de la Société Z. En effet, lorsque le CMF a eu à arrêter la liste initiale des teneurs de compte conservateurs, il a repris le nom des adhérents de la Sicovam, dépositaire central, et fait figurer la Société Z sous l'intitulé « Caisse Y-Société Z ». Pour autant, la Société Z n'intervenait qu'en tant que prestataire technique de la Caisse Y »* ; qu'elle a, le 25 juin 2002, porté cette situation à la connaissance du CMF qui, par courrier du 30 juillet 2003, a informé la Société Z de son retrait de la liste des établissements habilités à exercer la fonction de teneur de compte conservateur à compter du 30 juin 2003 ;

Considérant que la Caisse X conteste ensuite tout manquement à l'article 2-1-3 du Règlement général du CMF aux motifs :

1°) que le règlement-livraison relève des prestations techniques liées à la tenue de compte et qu'il revenait à la Société Z d'enregistrer les opérations de négociation d'instruments financiers pour le compte de la Caisse X, aucune disposition du Règlement général n'imposant l'agrément ;

2°) que la vérification de la conformité des ordres, avant leur transmission, est une prestation technique consistant à contrôler leur provenance et les mentions qu'ils doivent comporter, et non la conformité avec les règles du service d'investissement ;

3°) que le service de réception-transmission d'ordres en vue de leur exécution est assuré par la Caisse X, la Société Z se contentant de mettre à sa disposition des moyens de communication entre les récepteurs-transmetteurs d'ordres et les négociateurs ;

Considérant qu'elle ajoute que les annexes III et IV du rapport de contrôle montrent qu'aucun pouvoir de choix des correspondants n'est laissé à la Société Z, que les 54 contrats qui la lient à chacun de ses mandants contiennent un exposé complet de ses tâches et responsabilités de prestataire et que la convention du 13 février 2004 a notamment pour objet d'organiser le contrôle de la Société Z par la Caisse X ;

Considérant qu'il apparaît en effet que la Société Z ne pouvait exercer aucun choix des correspondants pour l'exécution des ordres de bourse, tant pour les négociateurs et *brokers* au niveau national qu'international, et se limitait donc bien au rôle de sous-traitant ; qu'il résulte de l'annexe III intitulée « *Liste des* brokers *domestiques* » que chacun des mandants de la Société Z avait désigné un seul négociateur pour la transmission des ordres ou, dans des cas très rares, deux négociateurs spécialisés chacun pour un type d'opérations ; que l'annexe IV intitulée « *Liste des brokers internationaux* » montre qu'il était recouru aux services d'un seul *broker* par pays ; qu'en outre, la Société Z se limitait à un contrôle formel de la conformité des ordres aux modèles pré-établis ;

Considérant qu'aucun manquement à l'article 2-1-3 du Règlement général du CMF ne peut donc être retenu à l'encontre de la Caisse X ;

2°) <u>Sur le manquement né de ce que deux établissements du Groupe des Caisses d'Epargne ne disposaient pas de l'habilitation nécessaire pour exercer le service de tenue de compte conservation</u> :

Considérant qu'il est avéré que la Caisse X1 et la Caisse X2 ne disposaient pas de l'habilitation nécessaire pour exercer le service de tenue de compte conservation ; que cette situation remontait à plusieurs années avant la reprise de l'activité de la tenue de compte-conservation de la Caisse Y ; que ces deux établissements ont récemment fait l'objet d'une habilitation ;

Considérant que le manquement aux dispositions des articles 6-2-5 du Règlement général du CMF, 36 de la décision CMF n° 2001-01 et L. 512-95 du Code monétaire et financier est caractérisé, mais doit être apprécié dans le contexte général de la reprise de la Société Z par la Caisse X et de la remise en ordre qui s'en est suivie ;

3°) <u>Sur le manquement aux dispositions de l'article 32 de la décision CMF n° 2001-01 prise en application de l'article 6-2-5 du règlement général du CMF, devenus respectivement les articles 332-42 et 332-8 du Règlement général de l'AMF</u> :

Considérant qu'aux termes de cet article, les « *relations du teneur de compte conservateur avec les prestataires assumant les fonctions de négociateurs* (…) *pour le compte d'un même investisseur s'établissent dans le cadre de conventions ou de contrats fixant les obligations de chacun, afin qu'il soit possible de régulariser dans les meilleures conditions les éventuels litiges en suite d'ajustement ou de dénouement des opérations de bourse* » ;

Considérant que le manquement à ces dispositions est avéré et en voie de correction ; qu'un important travail d'apurement des suspens issus d'opérations souvent anciennes a été entrepris ; que les représentants de la Caisse X ont indiqué lors de leur audition par le Rapporteur que ces suspens, s'ils subsistaient encore en nombre importants à la fin de l'année 2003, étaient « *aujourd'hui quasiment résorbés* » ;

Considérant qu'il y a lieu de tenir compte, tout à la fois, du contexte général de la reprise de la Société Z par la v et du temps particulièrement long pris pour porter remède à la situation, notamment en ce qui concerne les *brokers* internationaux ; que la Caisse X n'a d'ailleurs fait état de ces derniers que dans ses observations du 28 octobre 2005 en annonçant « *la signature dans les prochains jours d'une convention globale* » avec la Banque U « *sur plus de 20 pays* » ; que celle-ci a été signée en novembre 2005 ;

<u>4°) Sur le manquement aux dispositions des articles 36 et 42 de la décision CMF n° 2001-01 prise en application de l'article 6-2-5 du règlement général du CMF et à celles de l'article 2-4-15 du Règlement général du CMF, devenus respectivement les articles 332-46, 332-52, 332-8 et 321-21 du Règlement général de l'AMF</u> :

Considérant qu'aux termes de l'article 2-4-15 du Règlement général du CMF, 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 (…) contrôle le respect du présent règlement et*

notamment des règles de bonne conduite et des règles applicables en matière de cartes professionnelles » ; que les articles 36 et 42 de la décision CMF n° 2001-01 portant sur certains aspects du contrôle de l'activité de tenue de compte-conservation disposent respectivement que le « *responsable du contrôle des services d'investissement s'assure du respect des réglementations en vigueur par le teneur de compte conservateur… s'assure de la qualité des procédures spécifiques à l'activité de tenue de compte-conservation et de la fiabilité des outils de contrôle et de pilotage… dispose d'une documentation régulièrement mise à jour décrivant l'organisation des services, les procédures opérationnelles et l'ensemble des risques courus du fait de l'activité de tenue de compte… peut consulter les principaux tableaux de bord et est destinataire des fiches d'anomalies et des réclamations formulées par les clients ou par les partenaires professionnels, relatives notamment aux dysfonctionnements et aux éventuels manquements à la déontologie du métier* » et le *« responsable du contrôle des services d'investissement s'assure de l'efficacité des procédures de gestion prévisionnelle des flux d'investissements financiers et d'espèces destinées à prévenir les suspens et les infractions aux prescriptions du 2° de l'article 6-3-3 du règlement général du CMF… Au cas où néanmoins des suspens se produiraient, le responsable des contrôles des services d'investissement en vérifie les conditions et les délais d'apurement* » ; qu'enfin, le 2° de cet article 6-3-3 devenu l'article 332-4 du Règlement général du CMF dispose que le « *teneur de compte conservateur 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* » ;

Considérant que la Caisse X affirme qu'il n'y a pas eu d'interruption quant à la présence d'un responsable du contrôle (RCSI) à la Caisse X ni quant à l'effectivité du contrôle qu'il exerçait ; qu'au cours de l'audition du 16 mai 2005, ses représentants ont ajouté que *« la solution de continuité quant à l'activité de contrôle résulte des incertitudes statutaires concernant la Société Z. Un tableau distinguant les différentes périodes sera fourni. Il comportera le nom et la qualité des personnes ayant exercé successivement cette activité de contrôle dans le groupe* » ; que ce tableau commenté, parvenu à la Commission des sanctions le 30 mai 2005, indique que :

1°) M. B est demeuré le RCSI de la Caisse X de 2001 à fin juin 2003 ; il était secondé depuis le début de mars 2003 par Mme […] avant que celle-ci le remplace dans ses fonctions, étant précisé que, par courrier du 1er juillet 2003, le CMF a donné son accord pour qu'elle exerce, jusqu'au plus proche examen organisé en novembre de la même année, la fonction de RCSI sans détenir la carte professionnelle correspondante ;

2°) la mention sur des documents internes du départ de M. B à la fin de l'année 2001 était erronée ;

3°) la fonction de RCSI de la Caisse X et de contrôleur effectif de son activité de mandataire pour la tenue de compte « *ont toujours été distinctes* », celui-ci bénéficiant d'une délégation de celui-là ;

4°) une telle délégation est conforme aux dispositions du dernier alinéa de l'article 3-1-3 du Règlement général du CMF, lequel est devenu l'article 321-26 du Règlement général de l'AMF, et son existence est attestée au point 7 du compte-rendu du comité de contrôle interne de la Caisse X du 2 avril 2003 ;

5°) la date de janvier 2004 indiquée dans la notification de griefs correspond à celle à partir de laquelle le contrôleur interne de l'activité de tenue de compte a reçu une carte professionnelle, mais entre-temps, ses contrôles ont été effectifs, comme le confirme le rapport de contrôle du 31 mars 2003 ;

Considérant qu'au regard de ces éléments et des précisions apportées lors de la séance, le défaut de contrôle exercé au sein de la Caisse X par un RCSI n'est finalement pas établi de manière suffisamment certaine pour pouvoir être retenu ;

5°) <u>Sur le manquement aux dispositions du 2° de l'article 6-3-3 du Règlement général du CMF, devenu l'article 332-4 du Règlement général de l'AMF</u> :

Considérant qu'aux termes de cet article, « *le teneur de compte-conservateur 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 » ;*

Considérant que la Caisse X affirme que le grief relève d'une confusion entre l'existence de positions débitrices et « *une pratique courante et volontaire du* back-office » visant à corriger des erreurs d'affectation de positions créditrices par le débit d'un compte de passage, pratique qui aurait cessé au

cours de l'année 2003 ; que les positions débitrices des clients constatées au cours du contrôle seraient, quant à elles, issues de l'utilisation abusive de cette procédure par les teneurs de compte mandants à la suite d'incidents techniques ayant affecté le compte de leurs clients ;

Considérant que pour prémunir le Groupe contre le renouvellement de telles situations, la Caisse X indique avoir demandé à la Société Z de modifier le système de passation d'ordres afin qu'en cas d'insuffisance de provision, l'alerte devienne un blocage ; que, dans les observations fournies lors de l'audition du 16 mai 2005, elle précise cependant que cette modification des systèmes a eu un effet secondaire non souhaité sur le calcul des couvertures des opérations, dysfonctionnement ayant conduit à un retour en arrière, mais que les corrections nécessaires sont en voie d'achèvement ; que, dans ses observations du 28 octobre 2005, la Caisse X ajoute enfin qu'au « *15 juin 2005, il n'était (…) plus possible pour tout teneur de compte conservateur mandant de forcer une vente sans disposer préalablement de la provision titres* » ;

Considérant que le rapport d'enquête a clairement distingué parmi les positions titres débitrices, sans confusion aucune, les positions « *techniques* » (position vendeuse en fait compensée par une position acheteuse) des positions « *réelles* » ; que, lors de leur audition, les représentants de la Caisse X ont d'ailleurs reconnu que la possibilité de forcer une vente de titres en l'absence de provision entraînait « *le risque de tirage de titres sur la masse en l'absence d'une procédure organisée d'emprunts de titres* » ;

Considérant qu'en décembre 2004, près de deux ans après la reprise de la Caisse Y, il restait encore 66 suspens correspondant à des positions réellement débitrices ; qu'il a fallu attendre deux ans et demi pour parvenir au blocage des opérations sans garantie de provision ; que sont inadmissibles, non seulement le fait d'avoir laissé subsister la possibilité, tout à fait abusive, de « *forcer* » une vente insuffisamment provisionnée en titres, ceux-ci pouvant être prélevés sur d'autres comptes, mais aussi le délai de près de 30 mois qu'il a fallu à la Caisse X pour empêcher systématiquement de telles opérations ; que le manquement aux dispositions du 2° de l'article 6-3-3 du Règlement général du CMF est avéré, et revêt une particulière gravité ;

III – SUR LA SANCTION

Considérant que, pour porter une juste appréciation des sanctions à prononcer en raison des trois manquements commis, il y a lieu de tenir compte, tout à la fois, de la chronologie des événements, de la gravité objective des faits et des conditions dans lesquelles les efforts de régularisation ont été entrepris ; que seront infligés à la Caisse X un avertissement et une sanction pécuniaire d'un montant de 150 000 € ;

PAR CES MOTIFS,
et après en avoir délibéré sous la présidence de Mme Claude Nocquet, par MM. Yves Brissy, Jean-Pierre Morin et Jean-Jacques Surzur, membres de la 2ème section de la Commission des sanctions, en présence du secrétaire de séance,

DECIDE DE :

- prononcer à l'encontre de la Caisse X un avertissement et une sanction pécuniaire de 150 000 € (cent cinquante mille euros) ;
- publier la présente décision au « *Bulletin des Annonces Légales Obligatoires* », ainsi que sur le site Internet et dans la revue de l'AMF.

A Paris, le 8 décembre 2005

Le Secrétaire,
Marc-Pierre Janicot

La Présidente,
Claude Nocquet