



**La Commission
des sanctions**

**DECISION DE LA COMMISSION DES SANCTIONS
A L'EGARD DE MM. A ET B
ET DES SOCIETES ARCHOS, X ET SAINT OLIVE GESTION**

La 2^{ème} section de la Commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers (ci-après « **AMF** ») ;

- Vu le code monétaire et financier, notamment ses articles L. 621-14 et L. 621-15 dans leur rédaction en vigueur à l'époque des faits, ainsi que ses articles R. 621-5 à R. 621-7 et R. 621-38 à R. 621-40 ;
- Vu le règlement général de l'AMF, notamment ses articles 212-7, 212-16, 221-1, 223-1, 223-2, 622-1, 622-2 et 632-1 ;
- Vu les notifications de griefs en date du 9 novembre 2011 adressées aux sociétés Archos, X, Saint Olive Gestion et à MM. A et B par lettres recommandées avec demandes d'avis de réception ;
- Vu la décision du 2 décembre 2011 de la Présidente de la Commission des sanctions désignant M. Guillaume Jalenques de Labeau, membre de la Commission des sanctions, en qualité de rapporteur ;
- Vu les lettres recommandées avec demande d'avis de réception du 5 décembre 2011 informant les mis en cause de la désignation de M. Guillaume Jalenques de Labeau en qualité de rapporteur et leur rappelant la faculté d'être entendu à leur demande, conformément au I de l'article R. 621-39 du code monétaire et financier ;
- Vu les lettres recommandées avec demande d'avis de réception du 6 décembre 2011, informant les mis en cause, en application de l'article R. 621-39-2 du code monétaire et financier, de la faculté de demander la récusation du rapporteur dans le délai d'un mois ;
- Vu les lettres des 8 décembre 2011 et 5 janvier 2012 par lesquelles le conseil de la société X a sollicité le versement à la procédure de la note de demande d'ouverture d'enquête mentionnée à l'annexe 18 du rapport d'enquête ;

- Vu les observations présentées le 5 janvier 2012 par la société Saint Olive Gestion, le 8 janvier 2012 par M. B, le 9 janvier 2012 par Maître Frank Martin-Laprade pour le compte de la société Archos et de M. A, le 10 janvier 2012 par Maître Antoine Leprince-Ringuet pour le compte de la société X ;
- Vu la lettre du rapporteur en date du 16 janvier 2012 à Maître Antoine Leprince-Ringuet en réponse à sa demande de versement à la procédure de la note de demande d'ouverture d'enquête mentionnée à l'annexe 18 du rapport d'enquête;
- Vu la lettre du rapporteur en date du 17 janvier 2012 au secrétaire général de l'AMF lui demandant de bien vouloir verser à la procédure la note de demande d'ouverture d'enquête mentionnée à l'annexe 18 du rapport d'enquête ;
- Vu la pièce versée en procédure le 14 mai 2012 ;
- Vu les procès-verbaux d'auditions de M. B, de la société Archos représentée par M. A, de M. A à titre personnel, de la société Saint Olive Gestion, représentée par M. C et de la société X représentée par M. E, dûment habilité, en date des 12, 18, 19 et 20 juillet 2012 ;
- Vu les éléments complémentaires transmis par la société X le 30 juillet 2012 ;
- Vu le rapport de M. Guillaume Jalenques de Labeau en date du 20 septembre 2012 ;
- Vu les observations complémentaires présentées par Maître Leprince-Ringuet pour le compte de la société X le 20 septembre 2012 ;
- Vu les lettres du 20 septembre 2012 remises par porteur aux sociétés Archos, X et Saint Olive Gestion ainsi qu'à M. A portant convocation à la séance de la Commission des sanctions du 25 octobre 2012, auxquelles était annexé le rapport signé du rapporteur ;
- Vu la lettre du 24 septembre 2012 remise en mains propres à M. B portant convocation à la séance de la Commission des sanctions du 25 octobre 2012, à laquelle était annexé le rapport signé du rapporteur ;
- Vu les lettres recommandées avec demande d'avis de réception en date du 2 octobre 2012, informant les mis en cause de la composition de la Commission des sanctions lors de la séance et de leur faculté de demander la récusation d'un ou de plusieurs de ses membres ;
- Vu les observations en réponse au rapport présentées par la société Saint Olive Gestion le 5 octobre 2012, par Maître Frank Martin-Laprade pour le compte de la société Archos et de M. A les 8 et 9 octobre 2012, et par Maître Antoine Leprince-Ringuet pour le compte de la société X le 8 octobre 2012 ;
- Vu les éléments complémentaires déposés par M. B, le 7 novembre 2012, à la suite de la séance de la Commission des sanctions;
- Vu les autres pièces du dossier ;

Après avoir entendu au cours de la séance publique du 25 octobre 2012 :

- M. Guillaume Jalenques de Labeau en son rapport ;
- M. Hubert Gasztowtt, représentant le directeur général du Trésor qui a indiqué ne pas avoir d'observations à formuler ;
- Mme Christelle Le Calvez, représentant le Collège de l'AMF ;

- La société X, représentée par son Président-directeur général, M. [...], assisté de MM. F et E directeurs généraux adjoints ;
- La société Saint Olive Gestion, représentée par son gérant M. C, assisté de M. D, RCCI ;
- M. A représentant la société Archos en tant que Président-directeur général, et également à titre personnel ;
- M. B ;
- Maître Frank Martin-Laprade pour le compte de la société Archos et de M. A ;
- Maître Antoine Leprince-Ringuet pour le compte de la société X ;
- Maître Gaëtan de la Bourdonnaye pour le compte de la société Saint Olive Gestion ;

les mis en cause ayant eu la parole en dernier.

FAITS ET PROCÉDURE

Fondée en 1988, la société Archos est une société anonyme cotée sur le compartiment C d'Euronext Paris, spécialisée dans le développement et la commercialisation de produits électroniques et informatiques grand public (baladeurs, tablettes numériques).

Elle est dirigée par son fondateur M. A.

Avec l'assistance de la société X (ci-après « **société X** »), prestataire de services d'investissement exerçant une activité d'intermédiation pour compte de tiers, principalement pour des petites et moyennes entreprises, et une activité dite « *corporate* » (introduction en bourse, émission pour sociétés cotées), Archos a procédé à deux augmentations de capital au mois de novembre 2009 et avril 2010.

Le 13 novembre 2009, le conseil d'administration d'Archos a décidé à l'unanimité de procéder à une augmentation de capital avec maintien du droit préférentiel de souscription des actionnaires (ci-après « **DPS** »), par émission d'actions nouvelles pour un montant global compris entre 13 et 20 millions d'euros avant utilisation de la clause d'extension.

Dans la mesure où Archos présentait une déclaration sur le fonds de roulement assortie de réserve, des engagements de souscription étaient requis à hauteur de 75% du montant de l'augmentation prévue. La société X a, pour le compte d'Archos, collecté, à compter du 17 novembre 2009, les engagements de souscriptions des investisseurs rencontrés et commencé à constituer le livre d'ordres des engagements de souscription.

A la date du 20 novembre 2009, la société X avait réuni une vingtaine d'engagements de souscription portant sur près de 50% de l'augmentation de capital prévue, et obtenu, en échange de ces engagements, que M. A cède, par acte sous seing privé et à titre gratuit ses 3 138 766 DPS aux investisseurs institutionnels signataires des engagements de souscription.

Le 25 novembre 2009, alors que les engagements de souscription avaient atteint 75 % du montant de l'augmentation de capital, la société X a adressé à la Direction des émetteurs de l'AMF son attestation et l'AMF a apposé son visa sur la note d'opération, qui détaillait les modalités de l'augmentation de capital par émission de 7 663 595 actions (nombre porté à 8 813 134 actions en cas d'exercice intégral de la clause d'extension), au prix unitaire de 2,20 euros, dont la souscription était réservée, par préférence, aux titulaires de DPS, 7 DPS donnant droit à la souscription de 6 actions nouvelles.

A compter du 1^{er} décembre 2009, la société X a attribué aux 26 investisseurs institutionnels signataires des engagements de souscription les 2 926 645 DPS cédés par M. A au prorata de leurs engagements. M. A, également signataire d'un engagement de souscription, a conservé les 212 121 DPS nécessaires pour honorer l'intégralité de son engagement.

Les résultats de l'opération ont été publiés le 18 décembre 2009 par un avis de NYSE Euronext et par Archos au moyen d'un communiqué de presse. 8 813 134 nouvelles actions ont été souscrites, la clause d'extension ayant été exercée en totalité. Les souscriptions à titre réductible ont été servies à hauteur de 53,7 %.

Une nouvelle augmentation de capital a été décidée le 14 avril 2010 par le conseil d'administration d'Archos, pour un montant compris entre 4 et 7 millions d'euros, avec une décote maximale de 45% par rapport au cours de l'action. La réalisation de l'opération sous la forme d'un placement privé a également été confiée à la société X.

Approché par la société X, M. B, gérant de portefeuille chez Saint Olive Gestion, société de gestion de portefeuille de type 2 agréée par l'AMF, a souhaité participer à l'augmentation de capital, pour le compte d'une quinzaine de clients dont il gérait les portefeuilles.

M. B a signé un engagement de confidentialité le 27 avril 2010, et s'est ensuite quotidiennement entretenu avec le préposé de la société X en charge du placement, au sujet des modalités de l'opération, jusqu'à convenir le 29 avril 2010 à 13h30 de la souscription de 339 000 titres Archos au prix de 3,50 euros, devant être livrés le 4 mai 2010.

A partir de 13h31 et jusqu'à la fin de l'après-midi du 29 avril 2010, M. B a, par l'intermédiaire de CM-CIC Securities vendu, au prix moyen de 4,7561 euros, 300 000 titres sur les 339 000 titres souscrits au prix moyen de 3,50 euros, et réalisé une plus-value, pour le compte des clients de Saint Olive Gestion, égale à 376 830 euros.

Le vendredi 30 avril 2010, à 8 heures, la société Archos a publié un communiqué de presse annonçant la réalisation de l'augmentation de capital en placement privé portant sur 1 780 000 titres au prix de 3,50 euros. A la suite de cette annonce, le marché a ouvert en baisse au cours de 4,40 euros.

Le même jour, à l'ouverture du marché, M. B a vendu 39 000 titres, toujours par l'intermédiaire de CM-CICS, au prix moyen de 4,3765 euros et établi la fiche d'ordre de vente, aux termes de laquelle 339 000 titres avaient été vendus le 30 avril 2010 au prix moyen de 4,7124 euros.

A la fin de la séance du 30 avril 2010, le cours du titre Archos avait atteint 4,11 euros.

Avant que les titres souscrits ne soient livrés, les cessions réalisées par M. B ont provoqué chez Saint Olive Gestion une alerte du dispositif de détection des ventes à découvert. S'étant assuré que face aux titres cédés les 29 et 30 avril 2010, des titres avaient bien été souscrits en nombre égal et qu'ils seraient livrés le 4 mai 2010, la société de gestion a levé l'alerte, le dirigeant concerné de Saint Olive Gestion ayant, à cette occasion, rappelé à M. B l'interdiction de vendre des titres sans disposer de la provision suffisante.

Ayant pris connaissance des résultats de la première augmentation de capital, la Direction des émetteurs de l'AMF a sollicité de la société X des informations complémentaires sur le déroulement des opérations et plus précisément sur le point de savoir comment les investisseurs institutionnels « *garants* » avaient pu être servis en totalité de leurs engagements, alors que l'opération avait été « *sursouscrite* ».

Au vu des éléments d'information rassemblés, le secrétaire général de l'AMF a ouvert le 31 mai 2010 une enquête « *sur le marché du titre ARCHOS à compter du 1^{er} septembre 2009* », étendue à l'information financière du titre par décision du 28 décembre 2010.

L'enquête a été diligentée par la Direction des enquêtes et des contrôles, qui a adressé le 16 juin 2011 aux sociétés Archos, X et Saint Olive Gestion, ainsi qu'à M. B, une lettre circonstanciée faisant part de son analyse « *sur les principaux éléments de fait et de droit recueillis par les enquêteurs* ». Saint Olive Gestion y a répondu par lettre du 12 juillet 2011, Archos par lettre du 15 juillet 2011 et M. B par lettre du 18 juillet 2011. Maître Leprince-Ringuet a présenté des observations pour le compte de la société X par lettre du 20 juillet 2011.

Ces observations et le rapport d'enquête, signé le 5 octobre 2011, ont été examinés le 20 octobre 2011 par la Commission spécialisée n° 1 du Collège de l'AMF qui a décidé de notifier des griefs à MM. B et A, et aux sociétés Archos, X et Saint Olive Gestion.

En application de cette décision, le président de l'AMF a, par lettres recommandées avec demande d'avis de réception du 9 novembre 2011, notifié à chacune de ces personnes les griefs qui leur étaient reprochés en les informant, d'une part de la transmission d'une copie de ces notifications à la présidente de la Commission des sanctions pour attribution et désignation d'un rapporteur conformément à l'article R. 621-38 du code monétaire et financier, et, d'autre part, du délai de deux mois dont elles disposaient pour présenter leurs observations écrites en réponse aux griefs notifiés, ainsi que de la possibilité de se faire assister de toute personne de leur choix et de prendre connaissance des pièces du dossier dans les locaux de l'AMF.

La présidente de la Commission des sanctions a, le 2 décembre 2011, désigné M. Guillaume Jalenques de Labeau en qualité de rapporteur, ce dont MM. B et A et les sociétés Archos, X et Saint Olive Gestion ont été informés par lettres recommandées avec demande d'avis de réception du 5 décembre 2011, rappelant à chacun la faculté d'être entendu, à sa demande, conformément au I de l'article R. 621-39 du code monétaire et financier.

Par lettres recommandées avec demande d'avis de réception en date du 6 décembre 2011, les mis en cause ont été informés, en application de l'article R. 621-39-2 du code monétaire et financier, du délai d'un mois dont ils disposaient pour demander la récusation du rapporteur, dans les conditions prévues par les articles R. 621-39-3 et R. 621-39-4 du code monétaire et financier.

En substance, il est fait grief :

- à la société Archos de ne pas avoir fait mention, dans la note d'opération relative à la première opération et le communiqué de presse du 26 novembre 2009 qui en reprenait les termes, de l'information relative à la cession à titre gratuit par M. A de ses DPS aux investisseurs institutionnels signataires des engagements de souscription, ces faits étant susceptibles de constituer un manquement aux dispositions des articles 212-7 et 223-1 du règlement général de l'AMF, également imputable à M. A, en ses qualités de personne responsable du prospectus signataire de l'attestation et de dirigeant de la société Archos, au sens de l'article 221-1 du règlement général de l'AMF ;
- à M. A de ne pas avoir, à l'occasion de la première opération, communiqué dès que possible l'information relative à la cession à titre gratuit de ses DPS aux investisseurs institutionnels signataires des engagements de souscription, en violation de l'article 223-2 du règlement général relatif à l'obligation de communiquer dès que possible toute information privilégiée ;
- à M. A d'avoir communiqué des informations imprécises, inexactes et trompeuses, en violation de l'article 632-1 du règlement général de l'AMF, en s'abstenant de donner dans la note d'opération et le communiqué de presse du 26 novembre 2009, l'information relative à la cession à titre gratuit de ses DPS aux investisseurs institutionnels signataires des engagements de souscription ;
- à la société X de ne pas avoir précisé, s'agissant des conditions d'exercice des engagements de souscription mentionnés dans le prospectus et le communiqué de presse relatifs à la première opération, la cession, sans contrepartie financière, des DPS de M. A aux investisseurs institutionnels, ces faits étant susceptibles de constituer un manquement aux dispositions de l'article 212-16 du règlement général de l'AMF ;
- à M. B d'avoir utilisé, à l'occasion des cessions de titres Archos réalisées le 29 avril 2010, une information privilégiée relative à la réalisation de l'augmentation de capital de la société Archos

réalisée le 30 avril 2010, en contravention avec l'obligation d'abstention prévue par les articles 622-1 et 622-2 du règlement général de l'AMF ;

- à la société Saint Olive Gestion, du manquement reproché à M. B, son préposé, lequel aurait agi dans le cadre de ses fonctions, au nom et pour le compte de son employeur.

Par lettres du 8 décembre 2011 et du 5 janvier 2012, Maître Antoine Leprince-Ringuet a souhaité, dans l'intérêt de la société X, obtenir le versement au dossier de la procédure engagée à son encontre d'une copie de la « *note de demande d'ouverture d'enquête rédigée par la Direction des émetteurs* », laquelle était mentionnée à l'annexe 18 du rapport d'enquête, ce qui fut fait le 14 mai 2012.

Les mis en cause ont fait parvenir leurs observations en réponse à la notification de griefs :

- la société Saint Olive Gestion, par lettre recommandée du 5 janvier 2012 ;
- M. B, par lettre du 8 janvier 2012 ;
- Maître Frank Martin-Laprade pour le compte de la société Archos et de M. A, par lettre du 9 janvier 2012 ;
- Maître Antoine Leprince-Ringuet, pour le compte de la société X, par lettre du 10 janvier 2012.

M. B, la société Archos, représentée par M. A, M. A à titre personnel ainsi que la société Saint Olive Gestion, représentée par M. C, assisté de M. D, responsable du contrôle interne et de la conformité au sein de Saint Olive Gestion ont été entendus par le rapporteur les 12, 18 et 19 juillet 2012 respectivement.

Le 20 juillet 2012, le rapporteur a procédé à l'audition de la société X, représentée par M. E, dûment habilité, assisté de M. F, lequel a fait parvenir, par courriel du 30 juillet 2012, des éléments complémentaires.

M. A, les sociétés Archos, X et Saint Olive Gestion ont été convoquées à la séance de la Commission des sanctions, par lettres remises par porteur le 20 septembre 2012, auxquelles était joint le rapport du rapporteur.

Le 20 septembre 2012, Maître Antoine Leprince-Ringuet a, pour le compte de la société X, présenté des observations complémentaires.

M. B a été convoqué à la séance de la Commission des sanctions du 25 octobre 2012 par lettre du 24 septembre 2012 remise en main propre à laquelle était annexé le rapport du rapporteur.

Par lettres recommandées avec demande d'avis de réception en date du 2 octobre 2012, les mis en cause ont été informés de la composition de la Commission des sanctions lors de la séance et de leur faculté de demander la récusation d'un ou de plusieurs de ses membres.

Par lettre en date du 2 octobre 2012, la société Saint Olive Gestion a présenté ses observations en réponse au rapport du rapporteur. Maître Frank Martin-Laprade pour le compte de la société Archos et de M. A, et Maître Antoine Leprince-Ringuet pour le compte de la société X ont présenté les leurs par lettres des 8 et 9 octobre 2012.

Par lettre en date du 7 novembre 2012, M. B a déposé des éléments relatifs à sa situation financière à la suite de la séance de la Commission des sanctions.

MOTIFS

Considérant, à titre liminaire, que la notification de griefs, qui a pour objet d'énoncer l'accusation portée contre la personne mise en cause afin de provoquer ses moyens de défense et d'ouvrir la phase contradictoire de l'instruction ne peut en elle-même constituer un pré-jugement ; qu'elle émane d'un organe distinct de la Commission des sanctions, seul organe devant respecter le principe d'impartialité ; que, dès lors, les critiques portant sur la formulation retenue par les notifications de griefs, à les supposer avérées, ne sauraient entacher la décision de la Commission des sanctions d'une méconnaissance du principe d'impartialité ; qu'en conséquence, l'argumentation développée par la société X sur ce point est inopérante ;

Considérant que la demande formulée par la société X que soit versée à la procédure la note de demande d'ouverture d'enquête mentionnée à l'annexe 18 du rapport d'enquête a été satisfaite le 14 mai 2012, ce qui a permis à l'ensemble des mis en cause d'en prendre connaissance et de formuler le cas échéant des observations ; que dès lors, le moyen de procédure tiré d'un défaut de contradictoire, soulevé par la société X, manque en fait ; qu'il a d'ailleurs été abandonné dans les dernières observations de la société ;

I. Sur les griefs relatifs à l'augmentation de capital du 26 novembre 2009

Considérant qu'à l'occasion de cette opération M. A s'est engagé le 20 novembre 2009 à céder, à titre gratuit, 2 926 645 DPS qu'il comptait ne pas exercer, et que ces DPS ont été répartis entre les investisseurs institutionnels signataires des engagements de souscription ; qu'aucune mention de cette intention de cession de gré à gré n'a été faite, ni dans la note d'opération ayant obtenu le visa de l'AMF le 25 novembre 2009, ni dans le communiqué de presse publié par Archos le 26 novembre 2009 ; qu'il en résulterait, selon les notifications de griefs, un manquement aux dispositions des articles 212-7, 212-16, 223-1, 223-2, et 632-1 du règlement général de l'AMF ;

- A titre liminaire, sur le grief notifié à M. A fondé sur l'article 223-2 du règlement général de l'AMF

Considérant qu'il est reproché à M. A de ne pas avoir, à l'occasion de la première augmentation de capital, communiqué dès que possible l'information relative à la cession à titre gratuit de ses DPS aux investisseurs institutionnels signataires des engagements de souscription, en violation de l'article 223-2 du règlement général relatif à l'obligation de communiquer dès que possible toute information privilégiée ;

Considérant que ni le rapport d'enquête ni la notification de griefs ne qualifie l'information privilégiée qui aurait dû être portée à la connaissance du public dès que possible ; qu'il n'est notamment pas démontré en quoi l'information relative à la cession à titre gratuit par M. A de ses DPS serait précise, non publique et susceptible d'avoir une influence sensible sur le cours au sens de l'article 621-1 du règlement général de l'AMF ; qu'au surplus, lors de la séance, la représentante du Collège a indiqué que la mention de l'article 223-2 du règlement général de l'AMF résultait d'une erreur de plume ;

Considérant, dans ces conditions, que le grief n'est pas caractérisé ;

- Sur les griefs notifiés à la société Archos et à M. A tirés du non-respect des mentions obligatoires de la note d'opération et de la communication d'informations inexactes, imprécises ou trompeuses

Considérant, en premier lieu, qu'il est fait grief à la société Archos et à son dirigeant d'avoir manqué aux dispositions de l'article 212-7 du règlement général de l'AMF, en s'abstenant de faire mention au sein de la note d'opération, de la cession à titre gratuit par M. A de ses DPS aux investisseurs institutionnels signataires des engagements de souscription ;

Considérant qu'aux termes de l'article 212-7 du règlement général de l'AMF, les informations devant figurer au sein du prospectus sont celles qui « *sont nécessaires pour permettre aux investisseurs d'évaluer*

en connaissance de cause le patrimoine, la situation financière, les résultats et les perspectives de l'émetteur et des garants éventuels des titres financiers qui font l'objet de l'offre au public ou dont l'admission aux négociations sur un marché réglementé est demandée, ainsi que les droits attachés à ces titres financiers et les conditions d'émission de ces derniers » ;

Considérant, en second lieu, qu'il est fait grief à la société Archos et à son dirigeant M. A, d'avoir, en violation des articles 223-1 et 632-1 du règlement général de l'AMF, communiqué au public des informations inexactes, imprécises ou trompeuses en s'abstenant de faire mention dans la note d'opération relative à la première augmentation de capital et du communiqué de presse du 26 novembre 2009 qui en reprenait les termes, de la cession à titre gratuit par M. A de ses DPS aux investisseurs institutionnels signataires des engagements de souscription ;

Considérant que la note d'opération relative à l'augmentation de capital du 26 novembre 2009 indiquait que : « *la souscription sera réservée, par préférence, aux propriétaires des actions de la Société (...) ou aux cessionnaires de leurs DPS (...)* ; qu'au titre des engagements de souscriptions des dirigeants et mandataires sociaux, la note d'opération indiquait : « *A, détenant 35.08% du capital, s'est engagé à souscrire à l'augmentation de capital, à titre irréductible à hauteur de 212.121 de ses DPS permettant la souscription de 181.818 actions nouvelles, soit 2,4% du montant de l'émission* » ; qu'au titre des autres intentions de souscription, elle précisait que « *des investisseurs institutionnels se sont engagés, préalablement à l'ouverture de la période de souscription, sous réserve de l'obtention du visa de l'AMF et sans préjudice de l'exercice des DPS à titre irréductible ou réductible des actionnaires à souscrire au total 5.336.727 actions nouvelles, attribuées le cas échéant dans le cadre de l'article L. 225-134 du Code de commerce, soit 69,6% du montant de l'émission (...)* En outre, des collaborateurs employés par le Groupe se sont engagés à souscrire 230.391 actions qui n'auraient pas été réparties, conformément à l'article L. 225-134 susvisé, soit 3 % du montant de l'émission » ;

Considérant que ces mentions étaient par ailleurs reprises à l'identique par le communiqué de presse du 26 novembre 2009 ;

Considérant que ni la note d'opération ni le communiqué de presse ne faisaient mention du fait que, par acte sous seing privé du 20 novembre 2009, M. A avait cédé à titre gratuit ses DPS aux investisseurs institutionnels signataires des engagements de souscription ; que cependant, la cession par M. A de la quasi-totalité de ses DPS n'a été que l'instrument favorisant la réalisation effective des intentions précises de souscription ainsi exposées ; que cette information est relative à des modalités étrangères aux « *conditions d'émission* » au sens de l'article 212-7 du règlement général de l'AMF ; que la mention selon laquelle les actions correspondant aux engagements de souscription des investisseurs institutionnels leur seraient attribuées « *le cas échéant* » dans le cadre de l'article L. 225-134 du code de commerce, dont les dispositions ne sont applicables que lorsque les souscriptions à titre irréductible et réductible n'ont pas absorbé la totalité de l'augmentation de capital, n'est pas trompeuse, dès lors que la cession de DPS par M. A à ces investisseurs n'était pas suffisante pour rendre certain le fait qu'ils puissent réaliser leurs engagements par l'exercice de leurs seules souscriptions à titre irréductible et réductible et que cette mention témoignait en revanche de la fermeté de leurs engagements ; que des éléments d'information précis et exacts ont été communiqués au public en ce qui concerne l'intérêt des dirigeants et des investisseurs et leurs intentions de souscription ;

Considérant qu'en conséquence, l'omission reprochée par les notifications de griefs, qui ne relevait pas des mentions obligatoirement contenues dans la note d'opération en application de l'article 212-7 du règlement général de l'AMF, ne saurait avoir eu pour effet de rendre les mentions contenues dans la note d'opération imprécises, inexactes, non sincères ou trompeuses au sens des articles 223-1 et 632-1 du règlement général de l'AMF ; qu'il n'est en outre pas établi ni même allégué que cette omission aurait perturbé le marché des DPS; qu'il résulte de tout ce qui précède que le manquement aux dispositions dont il s'agit n'est caractérisé en aucun de ses éléments ;

- **Sur le grief notifié à la société X, fondé sur l'article 212-16 du règlement général de l'AMF**

Considérant qu'il est fait grief à la société X d'avoir attesté en qualité de prestataire responsable que « *la note d'opération (...) décrit fidèlement les modalités de l'offre* », alors qu'elle ne précisait pas, s'agissant des conditions d'exercice des engagements de souscription, la cession, à titre gratuit, des DPS de M. A aux investisseurs institutionnels et collaborateurs, laquelle constitue une information qui serait « *significative, de nature à induire l'investisseur en erreur ou à fausser son jugement* » ;

Considérant que, selon l'article 212-16 du règlement général, le prestataire de services d'investissement qui participe à une offre au public portant sur des titres de capital doit confirmer à l'AMF « *avoir effectué les diligences professionnelles d'usage et que ces diligences n'ont révélé dans le contenu du prospectus aucune inexactitude ni aucune omission significative de nature à induire l'investisseur en erreur ou à fausser son jugement* » ; que lorsque l'offre au public intervient plus de trois ans après la première admission, l'attestation du prestataire de services d'investissement « *ne porte que sur les modalités de l'offre et sur les caractéristiques des titres financiers qui font l'objet de l'offre ou de l'admission aux négociations sur un marché réglementé, telles que décrites dans le prospectus ou la note relative aux titres financiers suivant le cas* » ;

Considérant qu'il résulte de l'analyse qui précède que si l'attestation fournie par la société X a été délivrée en dépit de l'omission reprochée par la notification de griefs, celle-ci portait sur une information qui ne relevait pas des mentions obligatoirement contenues dans la note d'opération et ne saurait avoir eu pour effet d'induire l'investisseur en erreur ou de fausser son jugement ;

Considérant dès lors que le manquement à l'article 212-16 du règlement général de l'AMF n'est caractérisé en aucun de ses éléments ;

II. Sur les griefs relatifs à l'augmentation de capital du 30 avril 2010

Considérant qu'il est reproché à M. B agissant au nom et pour le compte de la société Saint Olive Gestion, d'avoir cédé, le 29 avril 2010, pour le compte de clients de Saint Olive Gestion, 300 000 actions Archos, alors qu'il était détenteur d'une information privilégiée relative à la réalisation d'une augmentation de capital de la société Archos sous la forme d'un placement privé organisé par la société X, réalisant ainsi une plus-value, pour le compte des clients de Saint Olive Gestion;

Considérant qu'aux termes des articles 622-1 et 622-2 du règlement général de l'AMF : « *toute personne mentionnée à l'article 622-2 doit s'abstenir d'utiliser l'information privilégiée qu'elle détient en acquérant ou en cédant (...) pour son propre compte ou pour le compte d'autrui, soit directement soit indirectement, les instruments financiers auxquels se rapporte cette information ou les instruments financiers auxquels ces instruments sont liés (...)* » ; et que « *les obligations d'abstention prévues à l'article 622-1 s'appliquent à toute personne qui détient une information privilégiée en raison de : (...) 3° Son accès à l'information du fait de son travail, de sa profession ou de ses fonctions, ainsi que de sa participation à la préparation et à l'exécution d'une opération financière* » ;

- Sur le caractère privilégié de l'information

Considérant que selon les notifications de griefs, à compter du 26 avril 2010, l'information relative à la réalisation d'une augmentation de capital de la société Archos sous la forme d'un placement privé présentait les caractéristiques d'une information privilégiée, puisqu'elle était :

- « *précise en ce que les modalités de l'opération avaient été décidées par la société et précisées par la société X : montant compris entre 4 et 7 millions d'euros, décote maximum de 45 % fixée finalement aux alentours de 30 %, placement privé sur une période de temps courte directement à partir de la salle des marchés en fin de semaine (vendredi 30 avril 2010) avec livraison la semaine suivante* » ;

- *non publique jusqu'au 30 avril 2010 à 8 heures, date à laquelle le communiqué de presse annonçant cette augmentation de capital sous la forme d'un placement privé a été publié par la société ;*
- *susceptible d'avoir une influence sensible sur le cours du titre Archos du fait de la décote envisagée, ce que n'a pas manqué d'attester la chute de 10,5 % du cours le 30 avril, à la suite de l'annonce de l'opération » ;*

Considérant qu'aux termes de l'article 621-1 du règlement général de l'AMF, « *une information privilégiée est une information précise, qui n'a pas été rendue publique, qui concerne, directement ou indirectement, un ou plusieurs émetteurs d'instruments financiers, ou un ou plusieurs instruments financiers, qui si elle était rendue publique, serait susceptible d'avoir une influence sensible sur le cours des instruments financiers concernés ou le cours d'instruments financiers qui leur sont liés. Une information est réputée précise si elle fait mention d'un ensemble de circonstances ou d'un événement qui s'est produit ou qui est susceptible de se produire et s'il est possible d'en tirer une conclusion sur le cours quant à l'effet possible de ces circonstances ou de cet événement sur le cours des instruments financiers ou des instruments financiers qui leur sont liés. Une information, qui si elle était rendue publique, serait susceptible d'avoir une influence sensible sur le cours des instruments financiers concernés ou le cours d'instruments financiers dérivés qui leur sont liés est une information que l'investisseur raisonnable serait susceptible d'utiliser comme l'un des fondements de ses décisions d'investissement* » ;

Considérant que l'information concernée est celle relative à la réalisation d'une augmentation de capital de la société Archos sous la forme d'un placement privé organisé par la société X ; qu'en l'espèce, le conseil d'administration de la société Archos avait décidé dès le 14 avril 2010 de procéder à une augmentation de capital pour un montant compris entre 4 et 7 millions d'euros, envisageant aussi une décote maximum de 45% ; que l'opération, qui avait des chances raisonnables d'aboutir, était définie dans son principe et dans ses modalités de sorte qu'il était déjà possible d'en tirer une conclusion quant à l'effet possible de cette information privilégiée sur le cours du titre Archos ;

Considérant qu'après cette date, les termes de l'opération ont d'ailleurs été précisés davantage (calendrier, montant global de l'opération, le prix des actions à émettre ayant été définitivement arrêté le 29 avril 2010) ; et ce jusqu'à la matinée du 29 avril 2010 où le prix des actions à émettre était définitivement arrêté (3,50 euros) ; qu'en conséquence, l'information relative à l'augmentation de capital de la société Archos sous la forme d'un placement privé organisé par la société X était suffisamment précise ;

Considérant que l'information relative à l'augmentation de capital d'Archos organisée par la société X était non publique et l'est demeurée jusqu'au communiqué de presse du 30 avril 2010 ; qu'à cet égard, la société X a fait signer, entre le 26 et le 29 avril 2010, un engagement de confidentialité aux investisseurs ayant manifesté un intérêt pour l'opération, aux termes duquel les signataires étaient tenus de conserver cette information confidentielle ; qu'en particulier, M. B, a signé le 27 avril 2010 un engagement de confidentialité ; qu'aux termes de cet engagement, il reconnaissait qu'il allait être amené à recevoir des informations confidentielles concernant un projet de levée de fonds pour la société Archos ;

Considérant que, compte tenu de la décote envisagée pour la réalisation de l'augmentation de capital et de son montant global, l'information relative à cette opération était susceptible, si elle avait été rendue publique, d'avoir une influence sensible sur le cours du titre Archos, et de servir de fondement à une décision d'investissement ; qu'en l'espèce, l'annonce de l'opération a d'ailleurs entraîné la baisse du cours du titre Archos de plus de 10%, et ce alors que le cours avait déjà évolué à la baisse, notamment en raison des opérations réalisées la veille par M. B ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que l'information relative à la réalisation d'une augmentation de capital de la société Archos sous la forme d'un placement privé organisé par la société X était au moins à compter du 27 avril 2010 et jusqu'au 30 avril 8h00, date du communiqué la rendant publique, une information privilégiée ;

- Sur la détention et l'utilisation de l'information privilégiée par M. B

Considérant que M. B, ayant manifesté un intérêt pour l'opération présentée par la société X, a été destinataire de l'engagement de confidentialité, précisant la société concernée ; qu'il résulte de la retranscription des différentes conversations téléphoniques antérieures aux cessions litigieuses entre M. B et la société X, qu'entre le 27 avril 17h et le 29 avril 2010 13h30, M. B a été informé de la date de réalisation de l'opération fixée au 30 avril 2010, de la livraison des titres dans un délai de trois jours de négociations (J + 3), du prix d'émission de l'action d'abord prévu, égal à 3,65 euros, soit une décote d'un peu plus de 30%, du montant global de l'augmentation prévue s'élevant à 5 millions d'euros, et enfin, dans la matinée du 29 avril 2010, du nombre de titres qui lui seraient alloués (339 000 titres) et de leur prix définitif (3,50 euros) ;

Considérant que la signature de l'engagement de confidentialité et les retranscriptions des conversations téléphoniques entre la société X et M. B permettent d'établir qu'il détenait l'information privilégiée, sans d'ailleurs que celui-ci ne conteste sérieusement cet élément ;

Considérant qu'après s'être renseigné auprès de son négociateur, sur la possibilité d'emprunter des titres Archos, dans l'attente d'une livraison devant intervenir le lendemain, M. B est intervenu sur le titre Archos en donnant un premier ordre de vendre 50 000 titres, accru tout au long de l'après-midi pour atteindre 339 000 titres ; que 300 000 titres ont effectivement été cédés le 29 avril 2010, permettant de réaliser une plus-value pour le compte des clients de Saint Olive Gestion ;

Considérant qu'aucun des arguments avancés par le mis en cause pour sa défense tenant à sa bonne foi ou au fait qu'il ait voulu vendre rapidement les titres Archos, en raison de l'extrême volatilité des marchés et de la forte progression du titre Archos sur les quinze jours précédents, ne saurait ni priver l'utilisation de l'information privilégiée de son caractère indu, ni constituer un « motif impérieux » ; qu'au contraire, il ressort des conversations téléphoniques retranscrites au dossier que M. B entendait bien tirer parti de la dissymétrie entre l'information en sa possession et celle dont disposait le marché ;

Considérant dès lors que le manquement est caractérisé à son encontre ;

- Sur l'imputabilité du manquement d'initié à la société Saint Olive Gestion

Considérant que selon la notification de griefs, Saint Olive Gestion pourrait engager sa responsabilité du fait du manquement à l'obligation d'abstention commis par son préposé dans le cadre de ses fonctions, sur le fondement du dernier alinéa de l'article 622-2 du règlement général de l'AMF ;

Considérant qu'aux termes de l'article 622-2 du règlement général de l'AMF, « *les obligations d'abstention prévues à l'article 622-1 s'appliquent à toute personne qui détient une information privilégiée en raison de : (...) 3° Son accès à l'information du fait de son travail, de sa profession ou de ses fonctions, ainsi que de sa participation à la préparation et à l'exécution d'une opération financière.(...) Lorsque la personne mentionnée au présent article est une personne morale, ces obligations d'abstention s'appliquent également aux personnes physiques qui participent à la décision de procéder à l'opération pour le compte de la personne morale en question* » ;

Considérant que les faits commis par les préposés dans le cadre de leurs fonctions sont susceptibles d'être retenus à l'encontre de leur employeur, sans qu'il doive être établi ni que les organes dirigeants aient eu connaissance des manquements d'initié, ni qu'ils n'aient pas pris au préalable les dispositions appropriées pour en prévenir la survenance ;

Considérant que le prestataire de services d'investissement est autorisé à apporter la preuve de ce qu'il a adopté et effectivement mis en œuvre des modes de fonctionnement et d'organisation de nature à prévenir et à détecter les manquements professionnels de ses préposés ou que ces préposés se sont affranchis du cadre de leurs fonctions en agissant à des fins étrangères à l'intérêt de leurs commettants ;

Considérant qu'en l'espèce, M. B a signé au nom et pour le compte de Saint Olive Gestion l'engagement de confidentialité retourné à la société X, que Saint Olive Gestion et M. B figurent sur le registre test de placement de l'opération établi par la société X et que les ordres de vente passés par M. B l'ont été pour le compte de Saint Olive Gestion, au bénéfice des clients de la société ;

Considérant que la procédure qui avait été définie pour le traitement des informations privilégiées ne comportait pas de modalités particulières dans le cadre des placements privés ; que cette absence de procédure particulière apparaît d'autant plus grave qu'en l'espèce, M. B s'est trouvé en position de signer l'engagement de confidentialité, alors qu'il n'avait plus, à l'époque des faits, le pouvoir d'engager la société vis-à-vis des tiers ;

Considérant que les procédures de contrôle *a posteriori* dont se prévaut Saint Olive Gestion et qui ont permis au contrôle interne de détecter une vente à découvert se sont révélées partiellement défailtantes, dans la mesure où, une fois la question de la vente à découvert éclaircie, la différence entre le prix de souscription (3,5 euros) et le prix moyen des cessions (4,7561 euros) sur deux jours de bourse aurait dû conduire le contrôle interne à poursuivre ses investigations plus avant ;

Considérant en conséquence que les défailtances relevées ci-dessus, qui n'ont pas permis à Saint Olive Gestion d'empêcher les interventions de M. B sur le titre Archos, ni de les détecter, démontrent que la société n'a pas adopté et effectivement mis en œuvre des modes de fonctionnement et d'organisation de nature à prévenir et à détecter les manquements professionnels de ses préposés ; que dès lors, la société Saint Olive Gestion ne peut s'exonérer de sa responsabilité du fait du manquement commis par son préposé, et que le grief sera donc retenu à son encontre ;

III. SUR LES SANCTIONS ET LA PUBLICATION

Considérant qu'en application de l'article L. 621-15 III du code monétaire et financier, dans sa rédaction issue de la loi du 4 août 2008, les sanctions applicables sont :

« a) Pour les personnes mentionnées aux 1° à 8°, 11°, 12° et 15° du II de l'article L. 621-9, l'avertissement, le blâme, l'interdiction à titre temporaire ou définitif de l'exercice de tout ou partie des services fournis ; la commission des sanctions peut prononcer soit à la place, soit en sus de ces sanctions une sanction pécuniaire dont le montant ne peut être supérieur à 10 millions d'euros ou au décuple du montant des profits éventuellement réalisés ; les sommes sont versées au fonds de garantie auquel est affiliée la personne sanctionnée ou, à défaut, au Trésor public ;

b) Pour les personnes physiques placées sous l'autorité ou agissant pour le compte de l'une des personnes mentionnées aux 1° à 8°, 11°, 12° et 15° du II de l'article L. 621-9, l'avertissement, le blâme, le retrait temporaire ou définitif de la carte professionnelle, l'interdiction à titre temporaire ou définitif de l'exercice de tout ou partie des activités ; la commission des sanctions peut prononcer soit à la place, soit en sus de ces sanctions une sanction pécuniaire dont le montant ne peut être supérieur à 1,5 million d'euros ou au décuple du montant des profits éventuellement réalisés en cas de pratiques mentionnées aux c et d du II (...); les sommes sont versées au fonds de garantie auquel est affiliée la personne morale sous l'autorité ou pour le compte de qui agit la personne sanctionnée ou, à défaut, au Trésor public (...).

Le montant de la sanction doit être fixé en fonction de la gravité des manquements commis et en relation avec les avantages ou les profits éventuellement tirés de ces manquements ».

Considérant que pour le manquement aux dispositions des articles 622-1 et 622-2 du règlement général de l'AMF, M. B encourt une sanction disciplinaire (avertissement, blâme, interdiction à titre temporaire ou définitif de l'exercice de tout ou partie des services fournis) et une sanction pécuniaire dont le montant ne peut être supérieur à 1,5 million d'euros ou au décuple du montant des profits éventuellement réalisés ; qu'il sera tenu compte de la situation personnelle de M. B, aujourd'hui conseiller en investissements

financiers (CIF) ; qu'il sera fait une juste appréciation des circonstances de l'espèce en prononçant un avertissement et une sanction pécuniaire de 25 000 euros ;

Considérant que pour le manquement aux dispositions des articles 622-1 et 622-2 du règlement général de l'AMF, la société Saint Olive Gestion encourt une sanction disciplinaire (avertissement, blâme, interdiction à titre temporaire ou définitif de l'exercice de tout ou partie des services fournis) et une sanction pécuniaire dont le montant ne peut être supérieur à 10 millions d'euros ou au décuple du montant des profits éventuellement réalisés ; qu'il sera tenu compte d'une part des circonstances particulières de l'espèce qui ont facilité la commission du manquement et d'autre part des avantages tirés par la société de la satisfaction des clients pour le compte desquels le manquement a été commis ; qu'il sera fait une juste appréciation des circonstances de l'espèce en prononçant une sanction pécuniaire d'un montant de 50 000 euros ;

Considérant qu'aucune circonstance de l'espèce ne justifie une absence de publication de la décision ; que si celle-ci préservera l'anonymat de la société X, elle sera publiée en la forme nominative en ce qui concerne la société Archos et M. A, conformément à la demande qu'ils en ont formulée pour le cas où ils seraient mis hors de cause ;

PAR CES MOTIFS,

Et après en avoir délibéré sous la présidence de M. Jean-Claude Hassan, par Mme Marie-Hélène Tric et MM. Bernard Field, Pierre Lasserre et Joseph Thouvenel, membres de la 2^{ème} section de la Commission des sanctions, en présence de la secrétaire de séance,

DECIDE DE :

- mettre hors de cause les sociétés Archos et X ainsi que M. A ;
- prononcer à l'encontre de M. B un avertissement et une sanction pécuniaire de 25 000 euros (vingt cinq mille euros) ;
- prononcer à l'encontre de la société Saint Olive Gestion une sanction pécuniaire de 50 000 euros (cinquante mille euros) ;
- publier la présente décision sur le site Internet de l'Autorité des marchés financiers de manière à préserver l'anonymat de la société X.

Fait à Paris, le 13 février 2013

La Secrétaire de séance

Le Président

Anne Vauthier

Jean-Claude Hassan

Cette décision peut faire l'objet d'un recours dans les conditions prévues à l'article R. 621-44 du code monétaire et financier.