

Rapport du médiateur de l'AMF 2013

AUTORITÉ
DES MARCHÉS FINANCIERS

AMF

SOMMAIRE

Rapport du médiateur de l'AMF 2013

Éditorial 01

LE RAPPORT DU MÉDIATEUR

A. La Médiation de l'AMF et ses évolutions en 2013 05

B. La typologie des dossiers soumis à la Médiation 08

C. Un développement des actions nationales et internationales 17



Assurément, la médiation de l'AMF a le vent en poupe. En 2013, et pour la troisième année consécutive, les saisines se sont encore accrues de plus de 20 %, atteignant 907 demandes de médiation contre 747 en 2012 et 500 en 2011.

Le médiateur est donc davantage connu. Il s'agit-là, pour une part importante, d'un des effets bénéfiques résultant de l'instruction de l'AMF sur le traitement des réclamations applicable depuis le 1er septembre 2012 (DOC-2012-07). Celle-ci enjoint aux prestataires de services d'investissement d'indiquer l'existence et les modalités d'accès du médiateur de l'AMF dans leurs courriers lorsqu'ils refusent de faire droit aux réclamations des clients qui relèvent du secteur financier.

Le médiateur est-il pour autant mieux connu ? La réponse est moins satisfaisante. Le nombre des dossiers pour lesquels le médiateur a dû répondre que ceux-ci, relevant seulement du domaine bancaire, n'entraient pas dans son champ de compétence exclusivement restreint aux instruments financiers, a doublé. Il est passé de 150 dossiers en 2012 à 313 en 2013. J'ai donc décidé d'accélérer davantage la réorientation de ces dossiers en les transmettant directement aux médiateurs bancaires respectifs.

Il existe certes des correctifs que l'on peut apporter en aval à la méconnaissance des limites respectives de compétence des médiateurs dans le domaine de la banque, de l'assurance et de la finance. Mais au-delà, il est clair qu'il s'agit d'un problème structurel : le fractionnement des champs de compétence respectifs de ces médiateurs est d'autant moins compréhensible que les différents produits sont distribués le plus souvent par les mêmes établissements, voire par les mêmes conseillers.

Ce fractionnement constitue une particularité française, inconnue de la plupart des pays européens et en particulier des médiateurs anglo-saxons *(ombudsmen)*. Et l'on pourrait émettre le souhait qu'un guichet unique sur les trois matières – banque, finance, assurance – se mette en place pour développer véritablement le recours à la médiation dans les prochaines années.

Le nombre de dossiers de médiation traités et clôturés en 2013 a augmenté de 27 %. Il s'élève à 883 dossiers contre 695 en 2012, et de 4,6 % (570 en 2013 contre 545 en 2012) si l'on exclut les dossiers hors du champ de compétence.

Il faut rappeler que si la médiation de l'AMF repose sur une démarche volontaire des deux parties, le refus des intermédiaires financiers d'entrer en médiation est quasi inexistant (5 dossiers sur 907 reçus). L'émission d'avis du médiateur dans chaque dossier instruit au fond fut la principale réforme opérée dans le processus de médiation lors du second semestre 2012. Pour la première fois en 2013, des statistiques annuelles peuvent être fournies et elles attestent d'une forte adhésion à ce processus : sur les 400 avis émis en 2013, 44 % l'ont été en faveur des épargnants. Plus de 80 % des professionnels ont suivi cet avis ; lorsque l'avis émis était défavorable à l'épargnant, il n'a été contesté que dans 6 % des cas.

Je tiens à saluer ici le travail de grande qualité réalisé par l'équipe de la Médiation composée de quatre juristes chevronnés qui m'entourent et animée par mon délégué, François Denis du Péage. Les dossiers sont parfois d'une grande complexité. Ils portent souvent sur des produits ou des services dont les mécanismes sont particulièrement sophistiqués.

Trois points forts, en termes de thématiques se dégagent pour l'année 2013 :

- En premier lieu, je soulignerais le doublement brutal du nombre des dossiers reçus en matière d'épargne salariale. Il s'agit d'un effet direct de la mention du médiateur dans les courriers des teneurs de compte. Or, les enjeux y sont importants bien que souvent méconnus. D'une part, le nombre d'actionnaires salariés est équivalent à celui des actionnaires individuels et, d'autre part, l'épargne salariale ne bénéficie pas des protections prévues par la directive Marchés d'instruments financiers (MIF) puisqu'aucun conseil en investissement n'est prodigué lors de l'affectation des avoirs d'épargne salariale. Les prestataires de services d'investissement d'épargne salariale ne sont donc pas tenus de connaître le profil des épargnants salariés, ni de leur délivrer un conseil adapté.
- En deuxième lieu, je suis préoccupée par la poursuite de la hausse du nombre de dossiers du Forex, c'est-à-dire de la spéculation sur le marché des changes accessible au grand public. On fait trop souvent croire à une population bien vulnérable qu'on peut devenir *trader* en 30 minutes : ce phénomène est très préoccupant, au-delà même de l'augmentation de 50 % du nombre de dossiers reçus, et malgré des résultats de médiation encourageants. La moitié des sociétés mises en cause ne sont même pas agréées. Ceci constitue en soi une infraction pénale grave rendant impossible une médiation. Dans un tel cas, le procureur en est, bien sûr, avisé, en application de l'article L. 621-20-1 du code monétaire et financier, mais une réflexion s'impose pour rechercher si parmi la possibilité de sanctions demandées par l'AMF au juge, ne pourrait pas être mise en œuvre celle visant à bloquer l'accès à ces sites au public de France.
- En troisième lieu, je reviendrais sur un cas de litige de masse qui avait déjà marqué l'année 2012. En décembre 2013, j'ai reçu d'un autre avocat, une centaine de nouvelles réclamations portant sur le même litige qui avait donné lieu à la qualification d'un litige de masse l'année précédente puisqu'il concernait 143 investisseurs et une vingtaine d'établissements financiers. Il était reproché à ceux-ci une alerte insuffisante sur le risque particulier du compartiment des sociétés admises sur Alternext par un placement privé et donc sans prospectus visé par l'AMF. Ce premier litige de masse s'est achevé en 2013 après avoir constaté que 16 établissements sur les 20 ont suivi mes avis. Ces avis prenaient en compte la qualité plus ou moins avertie des souscripteurs pour évaluer la perte de chance d'une alerte insuffisante, évitant de réparer ainsi ce qui m'était apparu parfois comme un effet d'aubaine.

Tout au long de l'année, je suis intervenue dans nombreuses instances, professionnelles et universitaires, dans la presse écrite et radiophonique, pour présenter ce service public gratuit qu'est la médiation de l'AMF, ses avantages pour les deux parties ou encore évoquer l'étonnante diversité des systèmes de médiation en Europe et ailleurs.

En janvier 2013, j'ai adhéré à l'INFO (*International Network Financial Services Ombudsman Schemes*) qui réunit à travers le monde entier les médiateurs relevant de la banque, de la finance et de l'assurance. La réunion annuelle s'est tenue à Taiwan en septembre dernier et a été l'occasion d'échanges précieux sur les pratiques respectives et l'évolution vers une plus grande exigence de transparence. Sait-on, par exemple, que le médiateur financier néo-zélandais a, de par la loi, la possibilité de mettre fin à la règle de la

Ancien conseiller en service extraordinaire à la Cour de cassation en charge du droit bancaire et financier de mars 2003 à janvier 2011, Marielle Cohen-Branche a été également membre de la Commission des sanctions de l'AMF en novembre 2003. Ce mandat s'est achevé au terme de celui de magistrat de la Cour de cassation en janvier 2011. Elle a précédemment exercé pendant 25 ans comme juriste de banque et a notamment occupé le poste de directeur juridique et contentieux du Crédit agricole Île-de-France de 1993 à 2003. Marielle Cohen-Branche a été également de 2003 à 2011 membre du comité de la médiation bancaire chargé notamment, sous l'autorité du gouverneur de la Banque de France, de veiller à l'indépendance des médiateurs bancaires. Depuis le 15 octobre 2013, elle est en outre membre du Tribunal international administratif de la Banque mondiale. Marielle Cohen-Branche est chevalier de la Légion d'honneur et officier de l'Ordre national du mérite.

confidentialité lorsqu'il constate des pratiques graves, répétées, sans que, pour autant, elles constituent une infraction pénale. Quant à l'*ombudsman* anglais, il vient d'être décidé que ses décisions, qui sont contraignantes, deviendront publiques…

Mais parmi les faits marquants de l'année, il faut principalement signaler l'adoption le 21 mai 2013 de la nouvelle directive 2013/11/UE sur le règlement extrajudiciaire des litiges avec les consommateurs – en clair, sur la médiation dans tous les services marchands. Celle-ci devra être transposée au plus tard en France le 9 juillet 2015. Les attendus du nouveau texte européen ne sont pas tendres s'agissant des constats. La disparité qui existe aujourd'hui au sein des États européens en termes de couverture, de qualité et de sensibilisation y est soulignée. L'objectif des autorités européennes ne réside pas en une harmonisation des systèmes de médiation en Europe, mais en une plus grande exigence de qualité et de cohérence ainsi que la certitude, qu'à l'avenir, les consommateurs puissent connaître l'existence de ces processus amiables de résolution des litiges.

Le médiateur de l'AMF répond déjà aux différentes exigences essentielles posées par cette directive. Il n'en va pas de même pour les médiateurs d'entreprise, ceux qui, selon les termes de la directive, sont désignés ou rémunérés exclusivement par une des parties au litige. À l'avenir, ils ne pourront être référencés que s'ils satisfont, aux termes de la directive, à une série d'exigences supplémentaires et rigoureuses propres à mieux garantir leur indépendance.

Les pouvoirs publics devront parallèlement désigner des autorités compétentes nationales pour évaluer périodiquement tous les médiateurs. Il est essentiel que ces autorités mettent en place des procédures transparentes et crédibles. C'est seulement à ce prix que la confiance dans le processus de règlement de la médiation pourra continuer à se développer et satisfaire tout autant les demandes de la clientèle que celles des professionnels.

Dans le triple secteur, banque, finance, assurance, l'AMF appelle de ses vœux la mise en place d'une autorité compétente conjointe entre les deux régulateurs ACPR – AMF sur la base d'un cahier des charges unique.

Paris, le 10 mars 2014

Marielle Cohen-Branche
Médiateur de l'Autorité des marchés financiers

PORTÉE DE LA CONFIDENTIALITÉ

La médiation en France est une procédure confidentielle. L'article 1531 du code de procédure civile dispose que « *la médiation et la conciliation conventionnelles sont soumises au principe de confidentialité dans les conditions et selon les modalités prévues à l'article 21-3 de la loi du 8 février 1995 susmentionnée* ».

Certains investisseurs, qui ont engagé une procédure judiciaire après l'échec de la médiation, ont interrogé le médiateur sur la portée de la confidentialité : à partir de quel moment la médiation devient-elle confidentielle ? Quelles sont les pièces du dossier de médiation pouvant être produites dans le cadre d'une procédure judiciaire ? Quelles sont les personnes soumises à ce principe de confidentialité ou encore peut-on se prévaloir du refus d'entrer en médiation lors d'une action en justice ?

Selon la charte de la médiation de l'AMF, la procédure de médiation n'étant mise en œuvre qu'au moment où les parties acceptent d'y recourir, la saisine du médiateur, qui matérialise les griefs du demandeur, n'est pas couverte par la confidentialité. En effet, lors de la demande de médiation, les deux parties en litige ne sont pas entrées en médiation.

Cette position s'appuie notamment sur les dispositions de l'article 21-3 précité, selon lesquelles « *les constatations du médiateur et les déclarations recueillies au cours de la médiation ne peuvent être divulguées aux tiers ni invoquées dans le cadre d'une instance judiciaire ou arbitrale sans l'accord des parties.* »

Le médiateur a pu rappeler, dans un dossier, que seule la production devant une juridiction des échanges et des pièces fournies dans le cadre de la procédure de médiation, lorsque les parties ont accepté d'entrer en médiation, contrevient au principe de confidentialité de la médiation. Un refus du professionnel d'entrer en médiation n'est donc pas couvert par la règle de la confidentialité.

Il appartient d'abord aux parties de s'assurer du respect de la confidentialité et ne pas divulguer aux tiers notamment la recommandation émise par le médiateur de l'AMF sur leur litige. Le médiateur a pu préciser, lors d'un dossier de médiation, que l'avocat des parties n'étant pas un tiers mais un mandataire soumis au secret professionnel : les parties peuvent lui communiquer les éléments relatifs à la procédure de médiation sous réserve qu'il ne les produise pas devant les tribunaux.

Il appartient ensuite, au médiateur et à son équipe, de respecter cette même confidentialité. À cet égard, la charte de la médiation AMF le rappelle en ces termes : « *le médiateur et son équipe, ainsi que les parties, sont tenus à la plus stricte confidentialité* » et cela, même vis-à-vis des services de l'AMF.

Le rapport du médiateur

A. LA MÉDIATION DE L'AMF ET SES ÉVOLUTIONS EN 2013

1. Rappel des missions du médiateur

La médiation de l'AMF offre, en application de la loi, un service public gratuit favorisant la résolution des litiges financiers à l'amiable. Il s'adresse aux épargnants et investisseurs, personnes physiques, ou personnes morales (par exemple, une caisse de retraite ou une association). Le champ des litiges ouverts à la médiation est celui du champ de compétence de l'AMF, c'est-à-dire les litiges avec un prestataire d'investissement (une banque, une société de gestion, etc.), un conseiller en investissements financiers ou une société cotée portant sur des instruments financiers.

Par sa position de tiers indépendant des deux parties au litige, par son expérience et par la technicité et l'expertise des équipes de l'AMF, le médiateur de l'AMF est à même de préconiser, lorsque la réclamation lui paraît fondée après instruction, une solution amiable dans les meilleures conditions d'efficacité possibles pour les litiges financiers qui lui sont soumis.

Si la recommandation du médiateur, strictement confidentielle, est favorable à l'épargnant, celle-ci, une fois acceptée par les deux parties au litige, prend la forme d'une régularisation ou d'une indemnisation totale ou partielle de la perte subie. Il s'agit dans tous les cas d'un « geste commercial » de la part des entreprises mises en cause, n'impliquant pas la reconnaissance d'une quelconque responsabilité.

Préalablement à la saisine de la Médiation, le demandeur doit avoir effectué une réclamation écrite auprès du professionnel, demeurée vaine.

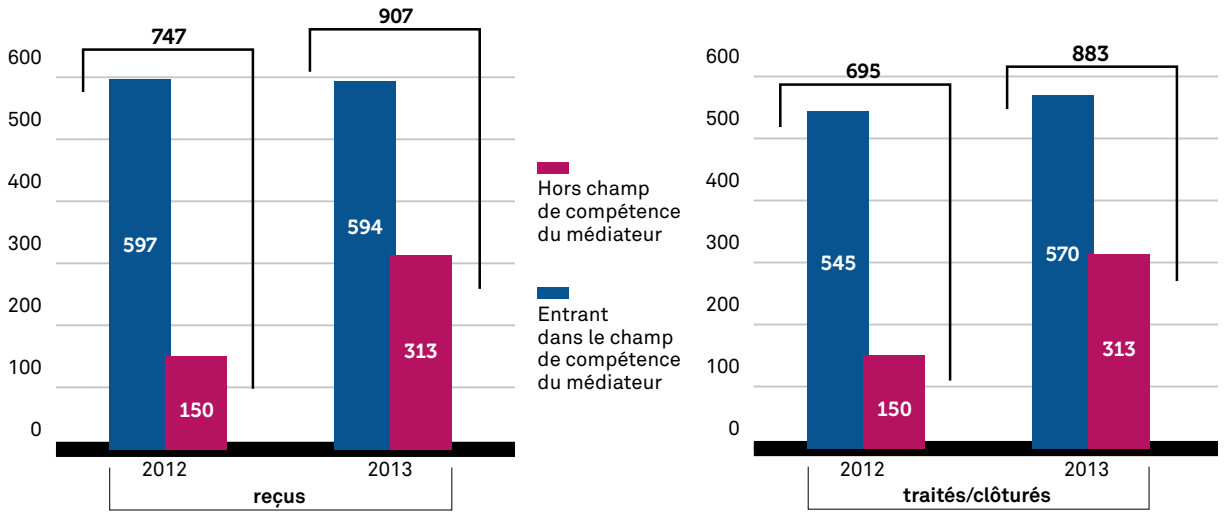
2. 2013 : une augmentation sensible des demandes

En 2013, 907 demandes de médiation ont été reçues, soit une augmentation de 22 % par rapport à 2012. 883 demandes de médiation ont été traitées et clôturées, contre 695 en 2012, soit une hausse de 27 %.

Le chiffre de 907 saisines inclut 313 demandes de médiation qui ne relèvent pas de la compétence du médiateur de l'AMF, contre 150 en 2012.

L'augmentation des dossiers, qu'ils relèvent ou non du champ de compétence du médiateur, peut provenir de l'amélioration de la visibilité sur son existence. L'instruction n° 2012-07 de l'AMF relative au traitement des réclamations demande en effet aux professionnels, en cas de rejet de celles-ci, d'indiquer au client l'existence et les coordonnées du ou des médiateur(s)

NOMBRE DE DOSSIERS REÇUS, TRAITÉS ET CLÔTURÉS EN FONCTION DU CHAMP DE COMPÉTENCES



CONTACTER LE MÉDIATEUR DE L'AMF

- Par écrit : **Le médiateur**
  Autorité des marchés financiers
  17, place de la Bourse
  75082 PARIS CEDEX 02

  ou
- Par formulaire électronique téléchargeable sur le site internet de l'AMF
  www.amf-france.org > Le médiateur

compétent(s). Mais si la visibilité de la médiation s'est accrue, le champ de compétence du médiateur de l'AMF, en particulier la distinction entre le bancaire et le financier, paraît difficilement compris ou accepté des demandeurs.

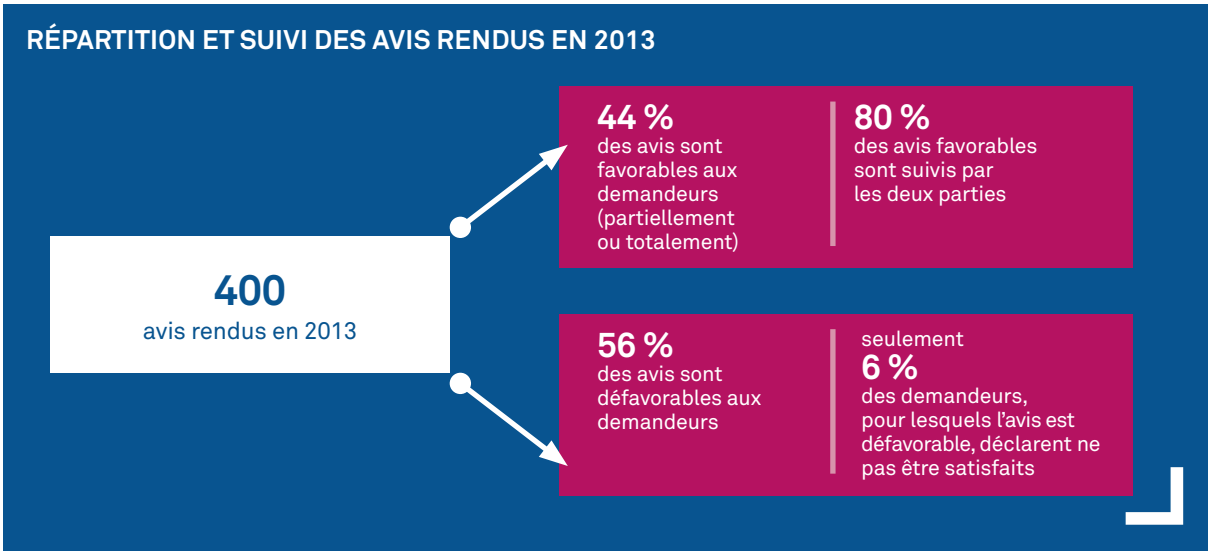
Il est révélateur que le doublement des saisines hors du champ de compétence de l'AMF provienne des incompétences dans le domaine bancaire. Ces dernières constituent désormais la moitié des saisines en incompétence, tandis que les incompétences dans le domaine de l'assurance vie, qui en représentaient la moitié en 2012, n'en représentent plus qu'un quart et restent stables en nombre absolu.

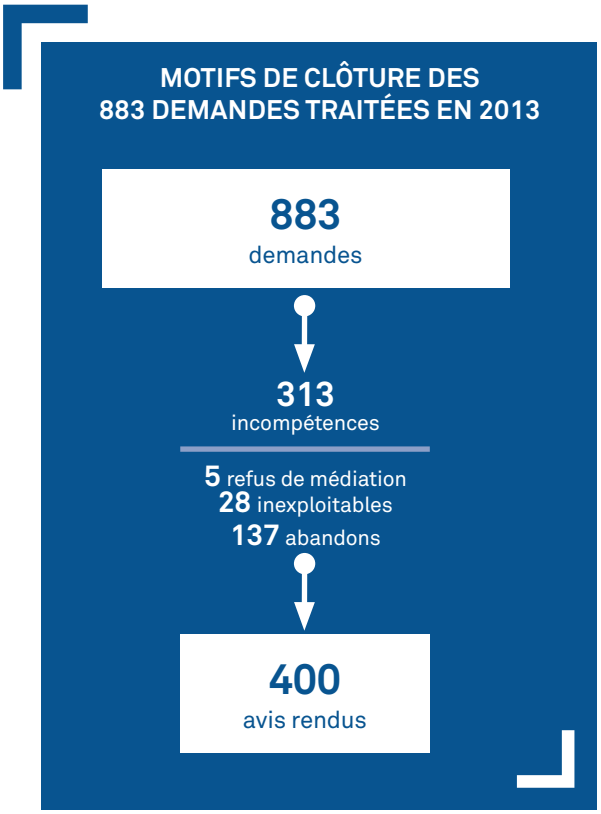
Une réorientation systématique, en quelques jours, des demandes des plaignants pour lesquelles il n'est pas compétent (banque et assurance) vers les organismes adéquats a été mise en place. Les saisines relevant du domaine bancaire sont à présent renvoyées directement au médiateur de la banque concernée, à charge pour lui de donner à cette saisine la suite qu'il convient.

Sur les requêtes pour lesquelles le médiateur était effectivement compétent, le nombre de dossiers traités et clôturés est en hausse de presque 5 % (570 dossiers en 2013 contre 545 en 2012).

Sur ces dossiers, 400 recommandations ont été émises dont 176 ont été favorables ou partiellement favorables au demandeur (44 %) et ont été suivis par les deux parties dans 80 % des cas. Il faut en effet rappeler que la médiation est une procédure fondée sur la liberté des parties, notamment celle de refuser la recommandation émise par le médiateur. La recommandation du médiateur peut également être contestée par le demandeur, mais c'est rarement le cas (moins de 6 % des avis défavorables).

RÉPARTITION ET SUIVI DES AVIS RENDUS EN 2013





Le principe d'entrer en médiation est largement accepté par les professionnels puisque 5 dossiers seulement sur 883 ont été clos pour motif de refus d'entrer en médiation. Le motif de clôture pour absence de réclamation préalable du demandeur, c'est-à-dire les saisies prématurées, est également peu important. Il concerne 47 dossiers sur 883 (le chiffre de 47 dossiers est inclus dans les 137 clos pour abandon).

3. L'amélioration des outils

Trois améliorations majeures ont été mises en place en 2013 :

- le lancement du nouveau site internet de l'AMF (www.amf-france.org), a permis la refonte complète de la rubrique du médiateur. Dorénavant, le champ de compétence du médiateur, le déroulement de la procédure et les moyens de saisine sont davantage détaillés et explicités ;
- de même, le formulaire de demande de médiation a été complètement repensé et restructuré afin de mieux guider les demandeurs dans l'exposé de leur litige et du préjudice qu'ils estiment avoir subi. Un tableau détaillant les pièces attendues par le médiateur en fonction de la nature du différend a été élaboré et permet aux demandeurs de mieux appréhender la constitution de leur dossier de médiation,
- l'innovation majeure apportée par le nouveau site de l'AMF a été la mise en place d'un suivi en ligne des dossiers de médiation ouverts depuis le 17 juillet 2013. Les plaignants, auxquels un code d'accès confidentiel est communiqué à l'ouverture du dossier, peuvent désormais se connecter et suivre directement, étape par étape, l'avancement de leur dossier.

Par ailleurs, en 2013, l'équipe de la Médiation a travaillé au développement d'un nouveau logiciel plus performant en termes de statistiques, de pilotage et d'analyse des dossiers reçus. Après une année de réflexions multiples et d'ateliers de travail réguliers, l'outil vient d'être mis en place.

4. Les activités de communication extérieure du médiateur

Le médiateur s'emploie également à améliorer la visibilité et la connaissance de la Médiation, auprès des professionnels et auprès du grand public, afin d'en faciliter l'accès.

Ainsi, par sa participation dans les colloques et les sessions de formation, le médiateur communique sur son expérience et sa vision. Ce rôle pédagogique passe aussi par des actions de visibilité dans les médias, y compris dans la presse grand public. Le médiateur contribue également régulièrement dans la presse juridique et spécialisée à travers la publication d'articles de fond sur les enjeux et tendances de la médiation en France et en Europe.

À titre d'exemples, nous pouvons citer quelques articles parus au courant de l'année 2013 :

- « Existe-t-il une ou des justices ? La preuve par la médiation financière ? », Mélanges AEDBF-France VI.
- « La médiation boursière et financière », Gazette du palais édition spécialisée, actes de colloque, du 22 décembre 2013.
- « Le médiateur de l'AMF pratiquerait-il déjà l'action de groupe ? », Bulletin Joly, janvier 2013 Éditorial.



- **« L'étonnante diversité des systèmes de médiation financière à travers l'Europe et les objectifs de la nouvelle directive du 21 mai 2013 »** in Revue de droit bancaire et financier, septembre-octobre 2013.
- **«Une nouvelle directive européenne en mai 2013 sur la médiation, pour quoi faire ? »** in Bulletin Joly Bourse, décembre 2013 p. 561.

B. LA TYPOLOGIE DES DOSSIERS SOUMIS À LA MÉDIATION

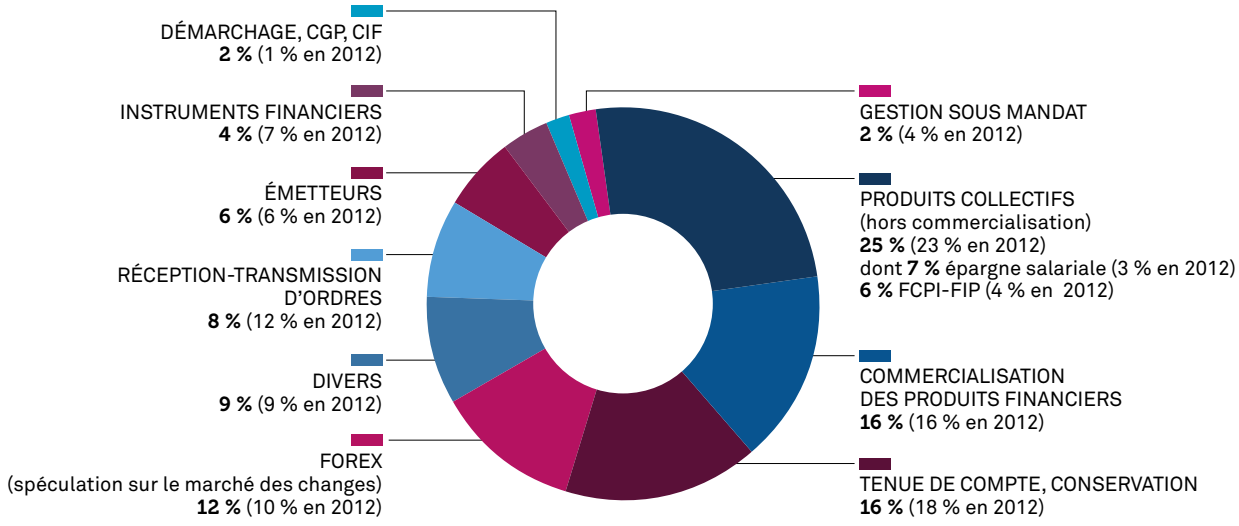
De nombreuses problématiques ont été soumises au médiateur en 2013. Beaucoup sont récurrentes comme la commercialisation de produits financiers inadaptés à la situation et aux objectifs des clients ou la mauvaise exécution, ou l'inexécution, d'ordres de bourse. Trois points forts en termes de thématiques se dégagent toutefois en 2013 : le doublement des dossiers relevant de l'épargne salariale, l'augmentation du nombre de saisines sur le Forex, la saisine d'un litige de masse sur la même valeur qu'en 2012.

1. Le doublement des dossiers relevant de l'épargne salariale

a. Une meilleure visibilité du médiateur auprès des épargnants

L'épargne salariale, que tout salarié peut constituer au sein de son entreprise, avec l'appui éventuel de son employeur, est réglementée par le code du travail mais aussi par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers. Les encours d'épargne salariale sont très élevés et se chiffrent, au 30 juin 2013, à 98,6 milliards d'euros (« Les chiffres clés » publiés par l'Association française de la gestion financière au 30 juin 2013).

RÉPARTITION DES THÈMES EN 2013 (HORS LITIGE DE MASSE)



D'une part, l'AMF régule les instruments dans lesquels l'épargnant pourra investir son épargne salariale : les OPCVM d'épargne salariale, que sont les fonds communs de placement d'entreprise (FCPE) et les sociétés d'investissement à capital variable d'actionnariat salarié (SICAVAS). En revanche, le plan d'épargne pour la retraite collectif (PERCO) constitue de l'épargne retraite assimilée à un investissement en assurance : il est donc hors du champ de compétence de l'AMF. D'autre part, l'AMF régule les teneurs de compte conservateurs d'épargne salariale.

Il existe des problématiques bien spécifiques à l'épargne salariale car la directive MIF, et ce qu'elle contient en matière de protection des investisseurs, ne s'y applique pas, et la population concernée comprend des personnes néophytes qui ne détiennent pas d'autres produits financiers.

Le doublement constaté en 2013 des sujets d'épargne salariale, 42 dossiers en 2013 contre 19 en 2012, est pour l'essentiel consécutif à l'amélioration de l'information sur l'existence du médiateur dans la lettre en réponse à la réclamation. L'instruction n° 2012-07 de l'AMF relative au traitement des réclamations en est la cause car elle requiert que les réponses des services clients aux réclamations non satisfaites citent le nom et les coordonnées du ou des médiateurs compétents, en l'occurrence le médiateur de l'AMF. Il faut s'attendre à ce que cette tendance s'accroisse lorsque tous les teneurs de compte se seront conformés à cette instruction.

b. Le déblocage des avoirs, l'investissement en FCPE d'actionnariat salarié, le bulletin d'option et les droits de garde : les principales questions des épargnants

Au travers des dossiers dont il a été saisi en 2013, le médiateur a pu constater l'incompréhension des épargnants salariés notamment lorsqu'ils procèdent à une demande de déblocage anticipé de leurs avoirs d'épargne salariale ou lorsqu'ils investissent sur des FCPE d'actionnariat salarié.

L'épargnant qui demande le déblocage anticipé de ses avoirs considère qu'il va obtenir ses liquidités immédiatement comme s'il effectuait un retrait sur son compte courant. Or, d'une manière générale, les avoirs d'épargne salariale ne sont pas liquides immédiatement puisque, le plus souvent, ils ont été investis sur des fonds communs de placement d'entreprise dont les conditions de rachat peuvent retarder le moment du versement.

À cela s'ajoute l'examen des critères de base. L'établissement saisi d'une demande de déblocage anticipé doit vérifier les documents adressés par l'épargnant. La date de prise en compte ne peut donc être la date de la demande. Il existe une ignorance manifeste des salariés des règles de déblocage. Si le médiateur ne peut leur donner raison, il peut néanmoins faire preuve de pédagogie.

Par exemple, conformément aux textes en vigueur, le même fait générateur « *ne peut donner lieu à des déblocages successifs* ». Le teneur de compte, lorsqu'il est saisi d'une demande de déblocage anticipé, doit donc vérifier qu'elle ne porte pas sur un fait générateur déjà évoqué par l'épargnant.

Il apparaît qu'un délai de 45 jours maximum peut intervenir entre le versement du salarié sur son PEE et la comptabilisation de ce versement par le teneur de

Un cas d'épargne salariale

Dans un dossier de médiation, un épargnant avait effectué une demande de déblocage pour motif « agrandissement résidence principale » qui se fondait sur les travaux, ayant fait l'objet d'un permis de construire, réalisés dans sa résidence principale. L'année suivante, l'épargnant formule une nouvelle demande de déblocage pour le même motif, en invoquant des travaux décrits dans le permis de construire. Le médiateur a considéré que cette demande ne pouvait légitimement être satisfaite par l'établissement teneur de comptes.

compte. La survenance d'un fait générateur de déblocage anticipé doit avoir lieu après la comptabilisation par le teneur de compte pour pouvoir être prise en compte. Le médiateur a été saisi de cas liés à une incompréhension de ce délai dans des demandes de déblocage pour mariage ou cessation du contrat de travail.

Les encours d'épargne salariale sont investis à 38 % en FCPE d'actionnariat salarié[1], c'est-à-dire en fonds composé majoritairement d'actions de la société de l'employeur. Les salariés épargnants ne font pas toujours la différence entre le cours des actions de la société et les parts de ces FCPE, dont l'évolution de la valeur reflète le cours de l'action. Des différences peuvent s'expliquer notamment par la présence de frais applicables au fonds, par la composition du fonds qui doit détenir des liquidités pour honorer des demandes de souscriptions/rachats et ne peut donc pas être composé à 100 % en actions, ou encore par les règles de valorisation du fonds. Là aussi, le médiateur ne peut que faire preuve de pédagogie à l'égard de salariés mal informés.

Le médiateur a aussi relevé des problématiques portant sur la réalité de l'envoi du bulletin d'option adressé au salarié. Tous les ans, le salarié bénéficiaire d'une épargne salariale reçoit un bulletin d'option lui permettant d'effectuer ses choix de placement ou de demander le versement immédiat. Si le salarié ne répond pas dans le délai fixé par son employeur ou son teneur de compte, ses avoirs d'épargne salariale seront placés par défaut conformément aux dispositions prévues par le plan d'épargne entreprise. Ce placement par défaut peut occasionner des litiges portant sur la réception du bulletin d'option. Dans ce type de dossier, le médiateur utilise la technique du faisceau d'indice, classiquement employée en jurisprudence pour les envois de masse, en s'appuyant sur des éléments comme le fichier qui a permis au teneur de compte d'effectuer l'envoi, la périodicité de l'envoi des bulletins ou les moyens utilisés précédemment par le salarié pour effectuer ses choix d'investissement.

Le médiateur a également été confronté à une problématique préoccupante portant sur les droits de garde. Ainsi, l'épargnant, ancien salarié de l'entreprise, peut devoir s'acquitter de droits de garde qui ne sont plus pris en charge par l'employeur après la cessation de son contrat de travail. Conformément aux dispositions du code du travail, ces frais peuvent être prélevés sur les avoirs détenus dans le plan épargne entreprise du salarié. Cette opération n'est pas toujours transparente pour les salariés qui ne la voient pas figurer de manière claire sur leurs relevés de comptes d'épargne salariale. Ces frais ne figurent pas sur une ligne supplémentaire, seul le rachat de parts est mentionné sans préciser que ce rachat correspond à la facturation des droits de garde.

Les frais sont particulièrement lourds lorsque les avoirs sont faibles et peuvent être supérieurs aux revenus de l'épargne. Un effort supplémentaire de transparence sur ces informations dans les relevés serait la bienvenue pour éviter des déconvenues comme celle d'un retraité s'apercevant lors de sa demande de rachat que les fonds ont totalement disparus par l'effet de ces rachats progressifs et discrets de parts.

2. Une augmentation de plus de 50 % du nombre de saisines sur le Forex (spéculation sur le marché des changes accessible au grand public)

« Devenez *trader* en quelques minutes, formation gratuite ! »
« Avec seulement 100 €, investissez pour 100 000 € grâce à l'effet de levier ! »

De telles promesses ne cessent de fleurir sur internet. Pourtant, derrière ces bannières se cachent très souvent des sociétés opaques, des gains fictifs et des pertes bien réelles.

Par l'abaissement du ticket d'entrée et la multiplication sur internet des plateformes de *trading*, le marché des changes appelé communément Forex (*Foreign Exchange Trade*) s'est peu à peu ouvert aux particuliers. De plus la directive sur les Marchés d'instruments financiers a facilité l'usage du passeport européen qui permet à une société agréée dans un autre État membre de l'Union européenne d'exercer en France ses services d'investissements sur le Forex. Les pouvoirs de sanction de l'AMF peuvent alors être restreints et réservés au régulateur du pays d'origine.

1. Les chiffres clés publiés par l'Association française de la gestion financière au 30 juin 2013.

LE FOREX (marché des changes accessible au grand public)

Le *trading* consiste généralement en un accès à une plateforme où apparaît le « cours » des paires de devises sur l'évolution desquelles les clients parient. La plupart des *trades* se pratiquent par téléphone sur les indications du *coach*. Après la constatation des premières pertes, le *coach*, qui a entre-temps réussi à gagner la confiance du client, incite à de nouveaux versements afin de continuer à *trader* et se « refaire ». Le *coach* propose alors des bonus (« vous versez 500 € et moi je vous offre 500 € »), qui sont de véritables pièges, pour encourager les dépôts supplémentaires.

C'est ainsi que le client est pris dans un engrenage et finit par verser des sommes importantes au regard de ce qu'il peut supporter. De plus, certains clients ont fait état de prélèvements qu'ils n'avaient pas autorisés sur leur carte bancaire ou pour des montants supérieurs à leurs instructions.

Lors du dénouement, le client est confronté à trois situations possibles :
- pour l'essentiel, la mise d'origine et les dépôts successifs sont intégralement perdus, et le *coach* devient injoignable ou apporte pour seule explication qu'un mauvais *trade* est à l'origine des pertes ;
- dans les rares cas où le client parvient à un retrait, celui-ci est très difficilement obtenu ;
- le client comprend trop tard que le bonus ne lui est alloué qu'en contrepartie d'un volume 20 à 30 fois supérieur au *trade* et le retrait lui est refusé. Le bonus, loin d'être un cadeau, est un appât, enchaînant le client à la société de Forex puisqu'il ne peut pas retirer ses fonds.

Le médiateur quant à lui est saisi de nombreux dossiers émanant pour la plupart de plaignants crédules et vulnérables, parfois même en fin de droits sociaux, ayant été séduits par des publicités agressives ou ayant été démarchés par des sociétés proposant d'investir sur le marché des changes. Le même fonctionnement est également observé avec les sociétés proposant des options binaires.

En 2013, la Médiation a reçu 88 dossiers sur le sujet du Forex, soit une augmentation de plus de 50 % par rapport à 2012.

Face aux abus de beaucoup de ces sociétés, l'AMF continue d'avertir le public via différents moyens de communication des risques inhérents au marché du Forex. Elle réfléchit en parallèle aux possibilités d'actions administratives et judiciaires tout en collaborant avec ses homologues étrangers.

Il faut souligner, situation plus préoccupante encore, que la moitié de ces dossiers reçus en 2013 concernaient des sociétés qui ne sont pas agréées par un régulateur financier pour fournir des services d'investissement. Cette absence d'agrément est constitutive d'une infraction pénale, le médiateur doit se déclarer incompétent et, conformément à l'article L. 621-20-1 du code monétaire et financier, en informer le procureur.

Concernant les sociétés européennes disposant d'un agrément, celui-ci est le plus souvent délivré par l'autorité de régulation chypriote, conformément aux règles de l'Union européenne.

Les plaintes reçues font apparaître globalement le même schéma de siphonage : après avoir été attirés par des publicités vantant des gains rapides, sans avertissement sur les risques, les clients acceptent de laisser leurs coordonnées téléphoniques sur les sites internet de ces sociétés afin de pouvoir « s'entraîner » gratuitement sur un compte de démonstration. Certaines sociétés demandent même à ce stade un numéro de carte bancaire.

Il s'en suit systématiquement des appels téléphoniques insistants de la part de personnes se présentant comme « *coach* », « *trader* expert » ou « conseiller » et promettant des gains importants ainsi que des formations en contrepartie du versement par carte bancaire de quelques centaines d'euros au départ.

Ce schéma concerne la quasi-totalité des 44 dossiers qui ont été traités sur le fond. 44 autres dossiers concernaient des sociétés non agréées pour lesquels le médiateur n'est pas compétent mais qui ont été transmis au procureur de la République.

Sur ces dossiers, le médiateur est fréquemment confronté à une absence de preuve (les contacts se font par téléphone, les historiques des opérations sont inaccessibles ou effacés) et les sociétés incriminées, situées à l'étranger, sont peu enclines à entreprendre une procédure de médiation.

Face aux réponses des sociétés mises en cause qui contredisent les dires des plaignants, et contraint par l'absence d'éléments probants, le médiateur a dû considérer dans 11 dossiers que la demande du plaignant ne pouvait aboutir à un dédommagement.

Cependant, des résultats encourageants ont été obtenus ou sont en voie de l'être dans 61 % des cas (17 dossiers sur 28, le reliquat de 16 dossiers correspondant à des abandons en cours de procédure).

3. Le médiateur de nouveau saisi d'un litige de masse sur la même valeur (acquisition de titres sur Alternext)

Le second trimestre 2012 avait été marqué par le dépôt de 143 dossiers, représentés par un seul avocat, pour un grief unique de défaut d'information par différents prestataires de services d'investissement lors de l'acquisition de titres d'une société cotée et mise, depuis lors, en procédure collective.

Cette société avait été liquidée judiciairement près de deux ans après son admission à Alternext Paris, marché organisé mais non régulé, provoquant la perte de toute valeur de ses actions. Les investisseurs se plaignaient du manque de mise en garde sur les risques de ce marché lors du passage de leurs ordres de bourse via internet.

Ce litige a été l'occasion pour la Médiation :
- d'analyser juridiquement les obligations de mise en garde des établissements financiers lors de la transmission d'ordres de leurs clients investisseurs sur le marché des titres admis sur Alternext par placement privé ;
- de constater la diversité des pratiques des établissements financiers à ce sujet ;
- de recommander en droit et en équité le versement ou non d'un geste commercial selon la qualité plus ou moins avertie des clients.

Dans son argumentaire, la Médiation s'est appuyée sur l'article L. 533-12 II du code monétaire et financier. Cet article, issu de la directive MIF entrée en vigueur le 1er novembre 2007, précise que les prestataires de services d'investissements doivent communiquer à leurs clients, les informations leur permettant raisonnablement de comprendre la nature du service d'investissement et du type spécifique d'instrument financier proposé ainsi que les risques y afférents, afin que les clients soient en mesure de prendre leurs décisions d'investissement en connaissance de cause.

La Médiation s'est donc attachée dans chaque dossier à analyser le degré de qualité plus ou moins avertie des clients concernés leur permettant de mesurer le risque spécifique qu'il y avait à intervenir sur cette valeur, c'est-à-dire l'absence de prospectus visé par l'AMF lors de la cotation sur Alternext par placement privé. En l'absence d'avertissement sur ce risque spécifique, cette analyse a été effectuée pour chacun des clients au regard de leurs questionnaires d'évaluation et des opérations d'investissements effectuées par ailleurs.

L'année 2013 a vu l'aboutissement de ces dossiers. Sur les 20 banques concernées, 16 ont finalement suivi l'analyse en droit et en équité du médiateur. Les 4 établissements qui n'ont pas suivi l'analyse du médiateur représentaient 33 dossiers.

Le médiateur, au vu des justificatifs fournis par les professionnels, a recommandé un geste commercial pour les dossiers qui le justifiaient. Pour les 110 dossiers concernant les établissements ayant suivi son analyse, les dossiers ont donné lieu à l'émission de recommandations favorables ou partiellement favorables aux clients dans 47 % des cas, lesquelles ont été suivies pour 81 % d'entre elles et n'ont pas été suivies pour 19 %, et à 53 % de recommandations défavorables sans contestation de ces dernières.

En décembre 2013, le médiateur de l'AMF a été saisi de 96 nouveaux dossiers portant sur le même litige.

Évolution des pratiques

Les dossiers de médiation doivent être l'occasion pour le professionnel d'identifier un dysfonctionnement, et le cas échéant, de s'interroger sur ses pratiques et de s'engager à les faire évoluer.

Par exemple, le médiateur a relevé qu'un établissement financier indiquait dans sa grille tarifaire ne pas facturer de frais pour les opérations de change sans préciser que le prestataire, auquel il déléguait ce type d'opération, appliquait, lui, des frais sur ce type d'opération. L'opération de change n'était donc pas exempte de frais comme semblait l'indiquer la grille tarifaire. L'établissement financier s'est alors engagé à ajuster sa grille tarifaire afin de faire explicitement mention de l'ensemble des frais appliqués aux opérations de change.

4. Les autres thématiques significatives : celles qui apparaissent en 2013, celles plus traditionnelles mais récurrentes

a. L'émergence de nouvelles thématiques :

- La négociation des warrants et certificats : attention au risque d'illiquidité avec l'extension des horaires de négociation

Certains intermédiaires financiers ont développé, en partenariat avec des émetteurs de warrants, certificats et turbos, une nouvelle solution technique permettant de négocier ces produits en horaires de cotation étendus, soit de 8 h à 22 h, sans passer par NYSE Euronext. Les ordres des clients sont alors directement confrontés avec la fourchette achat-vente fournie par l'émetteur et exécutés si la fourchette et la taille correspondent. Toutefois, certains investisseurs ont saisi le médiateur à la suite de l'inexécution de leurs ordres passés, via cette nouvelle fonctionnalité, en dehors des horaires d'ouverture du marché parisien.

Après avoir interrogé l'émetteur, il est apparu que la liquidité du sous-jacent était forte entre 9 h et 17 h 35, lorsque le marché est ouvert, mais se réduisait hors cette plage horaire. Lorsque la liquidité du sous-jacent se réduit, l'émetteur réduit alors la taille de ses ordres.

Le médiateur a également souligné qu'un avertissement figurait à ce sujet sur le site de l'émetteur indiquant clairement « *avant 9 h et après 17 h 30, les cotations sont assurées par [l'émetteur] en fonction de la liquidité disponible sur l'actif sous-jacent, avec des fourchettes de prix et des quantités adaptées à cette liquidité (…) les écarts entre achat et vente peuvent être plus larges et les quantités proposées moins importantes avant 9 h et après 17 h 30.* » ou encore « *Attention à la taille de vos ordres car les exécutions partielles ne sont pas possibles (…)* ».

Le médiateur a ainsi rappelé aux demandeurs que la transmission d'un ordre n'impliquait pas nécessairement son exécution et qu'en l'espèce, les conditions d'exécution de leurs ordres, en particulier en termes de quantité, n'étaient pas réunies.

- Les applications boursières pour smartphones : attention aux mentions nécessaires qui n'y figurent pas toujours

À l'heure des nouveaux moyens de communication mobiles, certaines banques ont développé des applications boursières sur *smartphone* ou tablette. Elles permettent à leur utilisateur d'être connecté aux marchés de manière permanente, de disposer d'un flux d'information continu et même de passer des



ordres directement depuis leur *smartphone*. Le médiateur a ainsi été saisi par un investisseur qui avait acquis un turbo à barrière désactivante, désactivé dès le lendemain de son achat, en ignorant tout des caractéristiques du produit car, selon lui, aucune information quant à la nature du produit ou à l'existence de la barrière ne figurait sur la fiche produit de l'application.

L'intermédiaire financier a indiqué que toute opération sur un turbo initiée via l'application nécessitait de sélectionner une catégorie au préalable et impliquait obligatoirement que l'utilisateur ait eu connaissance de la nature de ce dernier lors de la sélection du produit et qu'en l'espèce, le demandeur avait certainement, par erreur, sélectionné la catégorie « turbo » au lieu de « warrant » lors du processus d'achat. En revanche, l'intermédiaire financier a reconnu l'absence de mention relative à la barrière désactivante sur la fiche produit des turbos de l'application et, considérant que cette précision sur la fiche produit aurait potentiellement permis d'éviter cette confusion, il était disposé à une indemnisation, à titre commercial, à hauteur de 30 % de la perte enregistrée.

Toutefois, en équité comme en droit, le médiateur a considéré qu'un partage de responsabilité à hauteur de 50 % était davantage justifié. L'intermédiaire financier a accepté de suivre la recommandation du médiateur, tout comme l'investisseur.

- **L'apparition de dossiers de médiation s'appuyant sur des décisions de la Commission des sanctions**

Le médiateur est saisi de dossiers de médiation dans lesquels le porteur ou l'actionnaire remet en cause de la perte de valeur de son investissement résultant, selon lui, d'une faute de la société en charge de la gestion de l'OPCVM.

Le médiateur n'a pas de pouvoir d'investigation et de contrôle lui permettant d'apprécier par lui-même l'existence d'une mauvaise de gestion sur un OPCVM. Il sera donc contraint, le plus souvent, de qualifier ces dossiers en alerte et de les transmettre aux services spécialisés de l'AMF qui pourront si nécessaire intervenir auprès de la société de gestion afin de demander la régularisation, voire l'indemnisation collective des porteurs.

Toutefois, lorsqu'une décision de la Commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers a caractérisé la faute de la société de gestion, le médiateur peut s'appuyer sur cette décision pour engager une procédure de médiation afin de tenter d'obtenir l'indemnisation des porteurs ou actionnaires victimes des agissements constatés.

Le médiateur intervient, dans ce cas de figure, uniquement en faveur des porteurs ou actionnaires qui l'ont saisi et, n'étant saisi que d'un litige individuel, il ne peut pas exiger du professionnel d'indemniser l'intégralité des victimes de la faute de gestion. Il s'assure préalablement qu'il s'agit bien du produit dans lequel le plaignant a investi, que celui-ci était porteur ou actionnaire au moment où les agissements ont été constatés par la Commission des sanctions, et que ces agissements lui ont été préjudiciables.

Dans ces dossiers, le travail du médiateur consiste essentiellement à déterminer le montant du préjudice subi par le plaignant causé directement par la faute de gestion du professionnel.

En effet, il ne faut pas confondre la perte enregistrée par le porteur sur son investissement avec le montant du préjudice subi. La perte enregistrée par le porteur peut s'expliquer par des éléments extérieurs à la faute de gestion comme l'évolution des marchés ou le caractère risqué de l'investissement. La faute de gestion, caractérisée par la décision de la Commission des sanctions, n'a fait qu'aggraver la perte du porteur, elle n'est pas à elle seule le fondement de la perte enregistrée.

Le médiateur a donc évalué, en collaboration avec le professionnel, l'impact de sa faute sur la gestion du fonds, en s'appuyant sur des indices comme le pourcentage des investissements litigieux dans le fonds.

Dès lors que l'impact sur la gestion du fonds de la faute du professionnel est établi, le médiateur déterminera le préjudice subi par le particulier à hauteur de son investissement et fixera ainsi le montant d'une indemnisation adaptée. Son avis a été suivi dans les deux dossiers de ce type.

- **Les fonds à formule : la frontière de la prescription dont la durée a été réduite à 5 ans**

La Médiation de l'AMF continue de recevoir des dossiers relatifs à l'affaire concernant des fonds à formule commercialisés en 2001 et 2002 par un groupe bancaire. Ceci s'explique, plus de 5 ans après l'échéance des fonds, par la médiatisation toujours présente de cette affaire, notamment à la suite d'une condamnation pénale confirmée en appel. Sur les 31 dossiers reçus en 2013, 24 ont fait l'objet d'un avis ; dans 19 dossiers, le médiateur a recommandé un geste commercial, cet avis ayant été suivi par l'établissement dans 17 cas.

Le flux devrait diminuer, compte tenu de l'ancienneté des faits et de la réforme législative du 17 juin 2008 en matière de prescription, qui a ramené la durée de prescription de 10 à 5 ans. Comme expliqué dans le rapport annuel précédent, si le médiateur ne soulève pas d'office la prescription, l'établissement peut l'opposer, rendant la poursuite de la médiation plus difficile, en raison de l'absence de risque judiciaire, pour l'établissement, si la médiation échoue.

Dans la mesure où les réclamations sur ces fonds sont désormais prescrites, le nombre d'avis favorables à l'épargnant dans ces dossiers devrait diminuer également.

b. Les problématiques plus traditionnelles mais récurrentes

- **Les FCPI : un reproche et deux incompréhensions**

Les plaintes reçues portent soit sur les résultats de ces placements, soit sur leur absence de liquidité, soit d'une façon plus générale révèlent une incompréhension de ces produits.

De nombreux investisseurs se plaignent de la performance d'un OPCVM, en particulier s'agissant des fonds communs de placement dans l'innovation (FCPI). Ils constatent une perte de valeur de leurs placements, et demandent une médiation en attribuant la baisse de valorisation à des fautes de la société en charge de la gestion du produit.

Sauf si une décision de la Commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers a caractérisé la faute de gestion, le médiateur ne pourra pas instruire les demandes de médiation dans lesquelles le porteur ou l'actionnaire remet en cause la gestion intervenue sur un OPCVM. En effet, le médiateur est tributaire des éléments que lui communiquent volontairement les parties. Dans sa mission de règlement amiable des litiges, il ne dispose ni de pouvoirs ni de moyens d'investigations lui permettant d'instruire ces demandes. Seuls les services au sein de l'AMF ayant, de par la loi, des pouvoirs d'investigation et de contrôle sont en mesure de caractériser l'existence des fautes de gestion.

Le médiateur requalifie ces demandes de médiation en alertes relatives à une éventuelle faute dans la gestion du FCPI afin de les transmettre pour examen aux services de l'AMF en charge du suivi des FCPI qui pourront, si nécessaire, intervenir auprès de la société de gestion afin de demander une régularisation voir une indemnisation collective des porteurs.

FCPI

L'interdiction de procéder au rachat de parts en cours de vie du produit a pour objet de respecter l'égalité des porteurs. En effet, un FCPI est principalement composé d'actifs non cotés, qui sont par nature peu liquides. Ainsi, leur valorisation estimée en cours de vie du produit peut être différente de leur valeur réelle, lors de leur revente au moment de la liquidation. Dans ces conditions, rendre possible les rachats avant la liquidation du produit permettrait à certains investisseurs de sortir du fonds à un cours supérieur à la valorisation des actifs lors de la revente. Le blocage des rachats permet à la société de gestion de procéder à la cession des actifs composant le fonds dans les meilleures conditions pour l'ensemble des porteurs.

Le médiateur a été saisi de demandes d'investisseurs de FCPI, entré en liquidation ou pré-liquidation, sollicitant son intervention auprès de société de gestion afin qu'ils puissent procéder au rachat de leurs parts.

L'entrée en pré-liquidation est un préalable au remboursement des parts par la liquidation des actifs du fonds. L'entrée en liquidation ou en pré-liquidation est une décision de gestion qui relève de la société de gestion. Sauf dispositions contraires prévues dans le règlement du FCPI, durant ces périodes, les rachats de parts ne sont plus acceptés par la société de gestion.

Dans ces dossiers, le médiateur ne peut que recommander aux porteurs d'attendre la fin de la liquidation du FCPI et les distributions auxquelles la société de gestion procédera au fur et à mesure de la liquidation des actifs du produit.

Plus généralement, ces dossiers font apparaître une incompréhension de ce type de produits par les investisseurs. Trop souvent, les porteurs ont cru qu'ils pourraient racheter leurs parts dès l'issue de la période d'indisponibilité fiscale et n'ont pas mesuré pas le risque et le caractère illiquide des produits qu'ils ont souscrits.

Le médiateur est dès lors amené à rappeler la durée de vie du produit (en général 8 ans), souvent prorogeable de quelques années, sur décision de la société de gestion. Il informe les épargnants qui le saisissent qu'au-delà de la durée d'indisponibilité fiscale, il existe une période de blocage, décidée par la société de gestion au moment de la création du fonds, qui peut être supérieure à la durée prévue fiscalement. Ce blocage permet à la société de gestion d'avoir une stratégie d'investissement à long terme, compte tenu du type d'actifs dans lesquels le fonds est investi.

Dans ces dossiers, les épargnants, qui voient la valorisation de leurs avoirs baisser, parfois de manière forte, et qui ne peuvent procéder à un rachat de leurs parts, se retournent contre le commercialisateur, dénonçant un défaut d'information et de conseil. Toutefois, ils ont en général bien reçu la documentation du produit. De plus, dans la mesure où ils ont bénéficié de l'avantage fiscal lié à la souscription du produit – ce qu'ils souhaitaient – il est difficile de considérer que cette souscription était inadaptée.

- **La fiscalité : un domaine exclu pour le médiateur sauf si le préjudice est fiscal mais que l'erreur du professionnel ne l'est pas**

Le médiateur de l'AMF n'est pas compétent en matière fiscale. Il n'est pas toujours aisé, pour l'épargnant, de comprendre la limite de compétence du médiateur. Si l'on devait essayer de tracer une frontière, on pourrait dire que le médiateur n'intervient pas si le grief est fiscal. En revanche, il peut être amené à recommander des gestes commerciaux si l'erreur de l'établissement, objet du litige, n'est pas fiscale, mais qu'elle a des conséquences fiscales.

Ainsi, il est régulièrement amené à décliner sa compétence lorsque les épargnants le saisissent d'un litige relatif au calcul des prélèvements sociaux lors d'un rachat dans le cadre de l'épargne salariale, ou lors d'une sortie de PEA. De même, il ne peut pas intervenir sur le calcul du prix d'achat moyen pondéré, élément qui sert uniquement au calcul du montant de la plus-value soumise à imposition. Ces litiges fiscaux ne peuvent faire l'objet d'une médiation sous l'égide du médiateur de l'AMF. Dans certains cas, notamment lorsque l'épargnant n'a pas obtenu de réponse à sa réclamation préalable, le médiateur peut être amené – en rappelant qu'aucune médiation ne sera possible sur ce dossier – à demander à l'établissement d'apporter une réponse à son client.

À l'inverse, des préjudices fiscaux ont pu être dédommagés grâce à l'intervention du médiateur. Par exemple, un épargnant s'était aperçu d'une erreur de l'établissement à la suite d'une demande de souscription de produits défiscalisants. L'épargnant avait demandé, sur les conseils d'un conseiller en investissements financiers, à souscrire des parts de FCPI (fonds commun de placement dans l'innovation) et des parts de FIP (fonds d'investissement de proximité) de manière à obtenir la réduction d'impôt maximale, compte tenu des plafonds fiscaux. L'établissement financier avait, par erreur, investi l'ensemble de l'argent sur des FCPI. Ainsi, le client n'a pu bénéficier de l'avantage fiscal lié aux FIP, alors que c'était là la raison principale de l'investissement de cette somme. Le médiateur, dans ce dossier, a obtenu que le client soit indemnisé de ce préjudice fiscal, à hauteur de la différence entre l'avantage fiscal escompté et celui qu'il a obtenu.



- **Une application pratique au cas d'une publicité critiquable : une indemnisation est obtenue**

Le médiateur peut être amené à se prononcer sur le caractère clair, exact et non trompeur d'une publicité dans d'autres cas que celui du fonds à formule commercialisé en 2001 et 2002 par un groupe bancaire, dont les juridictions civiles et pénales se sont prononcées sur le caractère trompeur de la documentation commerciale. En pratique, ce sont principalement des publicités de fonds à formule qu'il examine.

Un épargnant avait souscrit en 2008 des parts d'un fonds à formule à échéance en 2016. Cette souscription avait été faite sur les recommandations de son conseiller qui lui avait alors précisé, documentation commerciale à l'appui, qu'il pourrait opter, selon son choix, pour une sortie en 2012 ou en 2016, sans frais. L'épargnant a procédé au rachat de ses parts en 2012, et a été surpris de se voir appliquer des frais de rachat. Estimant avoir été induit en erreur par la documentation commerciale remise, ainsi que par le discours de son conseiller, il a saisi le médiateur, en sollicitant le remboursement de ces frais.

À la lecture de la documentation contractuelle, d'après la formule, l'échéance anticipée n'était pas au choix du porteur mais n'était envisageable que si certaines conditions étaient remplies ; celles-ci n'ayant pas été remplies, l'échéance prévue était bien 2016, et l'application des frais dans ce cas était bien prévue.

Le médiateur a procédé à une analyse de la documentation commerciale remise au souscripteur ; il a considéré que celle-ci pouvait induire le lecteur en erreur, et laisser entendre que c'était au porteur de choisir sa durée de placement. En outre, les frais de rachat en cas de revente en cours de vie de produit n'étaient pas mentionnés dans le dépliant. À la suite de cette analyse, la banque a accepté, à titre commercial, de rembourser les frais de rachat à son client.

C. UN DÉVELOPPEMENT DES ACTIONS NATIONALES ET INTERNATIONALES

1. La future transposition de la directive européenne sur la médiation

Une nouvelle directive européenne sur la médiation (directive 2013/11/UE du 21 mai 2013) devrait modifier profondément l'organisation de la médiation en France, bien au-delà de la sphère financière, puisqu'elle exige que tous les secteurs marchands soient couverts et donc disposent d'un processus de médiation.

Elle a pour objectif de garantir que les organes de médiation, appelés dans la directive « *organes de règlement extrajudiciaire des litiges* » (REL), aujourd'hui de qualité très inégale en Europe, soient « *indépendants, impartiaux, transparents, efficaces, rapides et équitables* ». Elle doit être transposée avant le 9 juillet 2015.

Toutefois, les règles présidant au fonctionnement de la médiation de l'AMF, adossée au régulateur, répondent déjà pour l'essentiel aux nouvelles exigences posées par la directive. En outre, la problématique de son indépendance ne se pose pas puisqu'il n'est ni rémunéré par le professionnel en litige, ni employé par celui-ci. En revanche, le choix d'une ou plusieurs autorités compétentes nationales, qui auront pour rôle d'évaluer tous les organes de REL, n'est pas encore arrêté.

Un groupe de travail interministériel, présidé par Emmanuel Constans, président du Comité consultatif du secteur financier (CCSF), a été constitué afin de faire des propositions au ministre de l'Économie afin de transposer la directive en droit français. Il regroupe des représentants de professionnels, d'associations de consommateurs et bénéficie de l'appui de la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF), du Trésor et

du Ministère de la Justice. Il aura à traiter de deux sujets principaux : l'intégration des critères d'indépendance dans le système français, le choix de(s) l'autorité(s) compétente(s).

Le médiateur de l'AMF participe à la réflexion en cours sur la transposition de cette directive dans le cadre de ce groupe de travail et dans le cadre du Club des médiateurs de services au public, dont il est membre.

2. La participation du médiateur aux réseaux FIN NET et INFO

Comme chaque année, le médiateur de l'AMF, membre de FIN NET, a participé à la réunion du réseau qui s'est tenue à Londres en novembre 2013. Le réseau FIN NET, réseau des médiateurs financiers européens référencés à la Commission européenne, compte 57 membres, tous « notifiés » par leur gouvernement respectif et liés par un protocole d'accord. Outre le cadre définissant les procédures de coopération transfrontalière, ce protocole énonce les principes applicables à la résolution extrajudiciaire des litiges. Il inclut une déclaration d'intention par laquelle les participants s'engagent à appliquer les normes de qualité définies dans la recommandation de la Commission européenne du 30 mars 1998 (98/257/CE), à savoir : l'indépendance, la transparence, la procédure contradictoire, l'efficacité, la légalité, la liberté et la représentation.

La dernière réunion du réseau a été l'occasion pour ses membres d'aborder de nombreuses problématiques liées à la résolution amiable des litiges et d'avancer les réflexions sur la mise en place d'une solution permettant de régler les litiges résultant d'achats en ligne effectués dans un autre État membre. Les consommateurs pourront soumettre leurs différends par voie électronique à une plateforme de l'Union européenne permettant un règlement en ligne.

En outre, le médiateur a participé à la conférence annuelle du *International Network of Financial Services Ombudsman* (INFO), réseau dont il est membre depuis janvier 2013, qui s'est tenue à Taïwan en septembre 2013. Ce réseau international des médiateurs financiers, créé en 2007, regroupe 56 médiateurs financiers (banque, finance, assurance) de 37 pays de tous les continents. Ce rendez-vous annuel est l'occasion d'échanges privilégiés d'expériences et de pratiques de la médiation. Le médiateur de l'AMF a pu observer qu'il existait une très grande diversité des systèmes de médiation à travers le monde. Il a ainsi constaté que certains de ses confrères étrangers pratiquaient le *named and shamed* consistant à dénoncer les pratiques des établissements réfractaires ou encore que, dans certains pays, les décisions rendues par le médiateur revêtaient un caractère obligatoire et pouvaient même être publiées.

SOMMAIRE

Annexes

ANNEXE 1
Code monétaire et financier, article L. 621-19 20

ANNEXE 2
Organigramme de la Médiation de l'AMF 21

ANNEXE 3
Charte de la médiation 22

ANNEXE 4
Les étapes de la procédure de médiation 23

ANNEXE 5
En savoir plus sur la médiation 24

Annexe 1

CODE MONÉTAIRE ET FINANCIER, ARTICLE L. 621-19

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, lorsque les conditions sont réunies, la résolution amiable des différends portés à sa connaissance par voie de conciliation ou de médiation.

La saisine de l'Autorité des marchés financiers, dans le cadre du règlement extrajudiciaire des différends, suspend la prescription de l'action civile et administrative. Celle-ci court à nouveau lorsque l'Autorité des marchés financiers déclare la médiation terminée.

L'Autorité des marchés financiers coopère avec ses homologues étrangers en vue du règlement extrajudiciaire des litiges transfrontaliers.

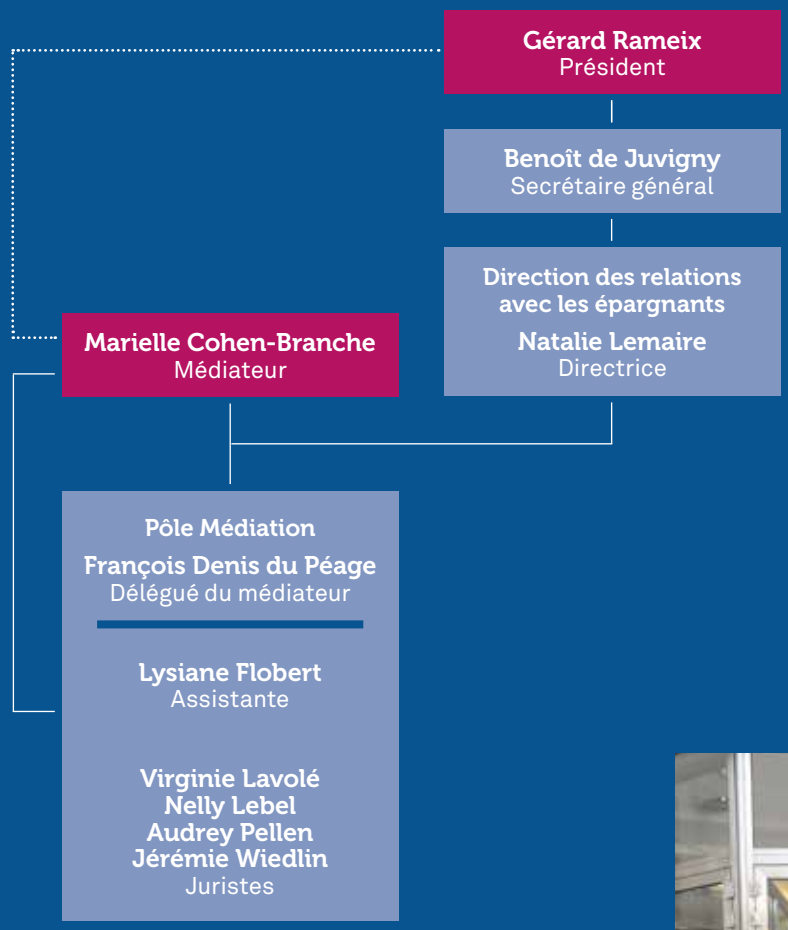
Elle peut formuler des propositions de modifications des lois et règlements concernant l'information des porteurs d'instruments financiers et du public, les marchés d'instruments financiers et d'actifs mentionnés au II de l'article L. 421-1 et le statut des prestataires de services d'investissement.

Elle établit chaque année un rapport au président de la République et au Parlement, qui est publié au Journal officiel de la République française. Ce rapport présente, en particulier, les évolutions du cadre réglementaire de l'Union européenne applicable aux marchés financiers et dresse le bilan de la coopération avec les autorités de régulation de l'Union européenne et des autres États membres.

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 2

ORGANIGRAMME DE LA MÉDIATION





Le médiateur et son équipe 2014

Annexe 3

CHARTE DE LA MÉDIATION

Élaborée en 1997 sous l'égide du premier médiateur et approuvée par le Collège, la charte de la médiation, qui a depuis été révisée, est adressée à toute personne qui saisit le médiateur. Ses dispositions, auxquelles les parties doivent se soumettre, encadrent la procédure de médiation.

L'article L. 621-19 du code monétaire et financier dispose :
« *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, lorsque les conditions sont réunies, la résolution amiable des différends portés à sa connaissance par voie de conciliation ou de médiation. La saisine de l'Autorité des marchés financiers, dans le cadre du règlement extrajudiciaire des différends, suspend la prescription de l'action civile et administrative. Celle-ci court à nouveau lorsque l'Autorité des marchés financiers déclare la médiation terminée.*
L'Autorité des marchés financiers coopère avec ses homologues étrangers en vue du règlement extrajudiciaire des litiges transfrontaliers ».

En application de ce texte, le médiateur reçoit et instruit les réclamations et demandes de médiation adressées à l'Autorité des marchés financiers.

Impartialité du médiateur

Au sein de l'Autorité des marchés financiers, autorité publique indépendante, le médiateur dispose de moyens suffisants et dédiés à l'exercice neutre et impartial de son activité. Il bénéficie d'un budget propre.

Il ne peut recevoir d'instructions sur les dossiers individuels dont il a la charge.

Saisine du médiateur

L'accès direct au médiateur est garanti et ses coordonnées sont facilement accessibles. Le médiateur peut être saisi par tout intéressé, personne physique ou morale, d'un différend à caractère individuel entrant dans le champ d'intervention de l'Autorité des marchés financiers. La saisine du médiateur est gratuite.

Préalable d'une première démarche

Toute réclamation adressée au médiateur doit avoir été précédée d'une première démarche écrite ayant fait l'objet d'un rejet total ou partiel auprès du prestataire de services d'investissement ou de l'émetteur concerné.

Déroulement de la médiation

La procédure de médiation ne peut être mise en œuvre que si les parties acceptent d'y recourir.

La durée de la médiation est, en principe de trois mois à compter du moment où tous les éléments utiles ont été communiqués au médiateur par les parties.

L'instruction du dossier est contradictoire. Elle se fait par écrit mais le médiateur peut, s'il le juge utile, recevoir chaque partie séparément ou ensemble.

Le médiateur et son équipe, ainsi que les parties, sont tenus à la plus stricte confidentialité.

Saisine des tribunaux

Les parties conservent, à tout moment, le droit de saisir les tribunaux. Dans ce cas, les échanges intervenus au cours de la procédure de médiation ne peuvent être produits ni invoqués devant les juridictions.

Clôture de la procédure de médiation

La procédure de médiation prend fin soit par la résolution amiable du différend, soit par le constat d'un désaccord persistant ou du désistement de l'une des parties. Quelle que soit l'issue de la procédure, le médiateur informe, par écrit, les parties de la fin de sa mission.

Information et rapport annuel

L'existence de la médiation et ses modalités d'accès direct font l'objet d'une mention dans les publications de l'AMF, quel qu'en soit le support. Le médiateur présente au Collège de l'Autorité des marchés financiers un rapport annuel dans lequel il établit le bilan de son activité. Ce rapport est rendu public.

Annexe 4

LES ÉTAPES DE LA PROCÉDURE DE MÉDIATION

Le médiateur instruit, en droit et en équité, les demandes de médiation. Dans chaque dossier instruit au fond, il propose, par une recommandation, une résolution à l'amiable du litige. Encadrée par une charte à laquelle se soumettent les parties, la procédure de médiation se déroule en plusieurs étapes.

Démarche préalable nécessaire

Toute demande de médiation doit avoir été précédée d'une première démarche écrite auprès du prestataire de services d'investissement ou de l'émetteur concerné. En cas d'absence de réponse dans un délai de 2 mois ou de réponse insatisfaisante, la personne peut saisir le médiateur de l'AMF par courrier ou formulaire électronique.

Préparation de la demande de médiation

La demande de médiation doit être écrite, claire et précise. Elle peut se faire par formulaire électronique, disponible sur le site internet de l'AMF (www.amf-france.org) ou par voie postale. Elle comprend :

- un exposé détaillé et chronologique du différend et des démarches déjà entreprises ;
- l'arrangement amiable souhaité : annulation, exécution ou indemnisation, dans ce dernier cas, la demande indique l'évaluation du préjudice subi..

La copie des pièces utiles à l'examen du dossier doivent accompagner la demande, en particulier les échanges de correspondance et l'ensemble des documents justificatifs.

Les pièces justificatives attendues par le médiateur varient selon l'objet de la demande. Une liste indicative est disponible dans la rubrique Le médiateur du site internet de l'AMF.

Instruction du dossier

Après analyse de la demande et des pièces justificatives, le médiateur peut interroger l'intermédiaire financier ou la société cotée afin de recueillir ses observations et les documents justificatifs. Le médiateur étudie les pièces et confronte les arguments des deux parties. Il examine alors le bien-fondé de la position de chacun au regard de la réglementation et de l'équité.

Le médiateur peut compléter son instruction par des entretiens téléphoniques ou des rendez-vous avec l'une ou l'autre des parties.

À l'issue de cette instruction le médiateur émet une recommandation.

Tout au long de la procédure, la médiation suppose une démarche volontaire des deux parties. Elle n'est jamais contraignante : le médiateur propose mais n'impose pas.

La procédure de médiation suspend les délais de prescription pour saisir les tribunaux en cas d'échec de la médiation.

Recommandation du médiateur

Après avoir instruit le dossier, le médiateur émet un avis sur le litige en se fondant sur le droit et l'équité et l'adresse aux deux parties.

La recommandation du médiateur peut être :

- favorable ou partiellement favorable au demandeur. Les parties décident de suivre ou non cette recommandation. En cas de suivi, elles peuvent formaliser leur accord par écrit en rédigeant un protocole. Sur demande, le médiateur apporte son assistance à la rédaction de ce protocole et veillera, autant que de besoin, à sa parfaite exécution.
- défavorable : le médiateur en explique les raisons. Sa mission s'achève alors et le dossier est clôturé.

En cas d'échec de la médiation, les parties conservent le droit de saisir les tribunaux. Dans ce cas, la loi prévoit que les échanges intervenus au cours de la procédure de médiation ainsi que la recommandation du médiateur ne peuvent être ni produits, ni invoqués devant les juridictions, sauf accord des deux parties.

Annexe 5

EN SAVOIR PLUS SUR LA MÉDIATION

- **Site internet de FIN NET**
  Réseau des médiateurs financiers européens :
  http://ec.europa.eu/internal_market/fin-net/index_en.htm
- **Site internet de INFO**
  International Network of Financial Services Ombudsman
  http://www.networkfso.org/
- **Site internet du Club des médiateurs**
  http://clubdesmediateurs.fr/
- **Directive européenne 2013/11/UE**
  Relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation
  http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:165:0063:0079:FR:PDF
- **Règlement européen n° 524/2013**
  Relatif au règlement en ligne des litiges de consommation
  http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=OJ:JOL_2013_165_R_0001_01&from=EN



Les avantages de la procédure de médiation

La procédure de médiation proposée par l'AMF est :

Gratuite
Aucun frais n'est dû au titre de la procédure tant à l'ouverture du dossier qu'au moment de sa clôture.

Non contraignante
Le médiateur fait une recommandation que les parties demeurent libres de ne pas accepter.

Confidentielle
Ni les éléments échangés au cours de la procédure de médiation, ni le nom des parties, ni la recommandation du médiateur ne peuvent être communiqués.

Rapide
La durée de la médiation est, en principe, de 3 mois à compter du moment où tous les éléments utiles ont été communiqués au médiateur par les parties.

Indépendante
Le médiateur traite les dossiers en toute indépendance. Il ne reçoit aucune instruction sur les dossiers dont il a la charge. Le médiateur dispose des moyens suffisants à l'exercice neutre et impartial de son activité.

Équitable
La médiation est menée en droit et en équité de manière juste, égalitaire et équitable.

Traitée avec compétence
En recourant au service de médiation de l'AMF, les épargnants sont assurés d'un traitement de leur différend par le médiateur et son équipe de juristes avec un haut niveau d'expertise de droit bancaire et financier.

Efficace
La saisine du médiateur est très facile, puisqu'un courrier simple ou un formulaire en ligne sur le site internet de l'AMF suffit pour déposer sa requête.

Transparente
Les règles de la médiation ainsi que la charte de la médiation sont accessibles au public sur le site internet de l'AMF. Le médiateur rend compte de son activité dans son rapport annuel.

Légale
La saisine du médiateur provoque la suspension du délai de prescription. Dans l'hypothèse où la médiation échoue, la loi accorde au demandeur un délai supplémentaire pour intenter une action en justice.

CONTACTS

Comment contacter le médiateur de l'Autorité des marchés financiers ?

Madame Marielle Cohen-Branche
Autorité des marchés financiers
17, place de la Bourse
75082 Paris Cedex 02

Site internet : www.amf-france.org > rubrique Le médiateur

AUTORITÉ DES MARCHÉS FINANCIERS
AMF

17, place de la Bourse
75082 Paris Cedex 02 — France
Tél. : 01 53 45 60 00
www.amf-france.org

N° ISBN : 979-10-91964-27-2 – Conception graphique : **avant**garde – © Franck Dunouau, Fotolia, Thinkstock.