

Références

Cour de cassation

chambre commerciale

Audience publique du mercredi 18 janvier 2017

N° de pourvoi: 15-19913

Non publié au bulletin

Rejet

Mme Mouillard (président), président

SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Gatineau et Fattaccini, avocat(s)

Texte intégral

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Lyon, 10 mars 2015), que, par l'intermédiaire de la société Acti finance, M. X... a, en janvier 2006, souscrit auprès de la société Cardif assurance-vie quatre contrats d'assurance-vie en unités de comptes, pour un montant total de 300 000 euros, et conclu avec la société Cortal consors une convention de compte dite « Service one », comprenant une autorisation de découvert limitée à 60% de la valeur des placements en assurance-vie, ceux-ci étant nantis en garantie du dit découvert ; que la valeur de ces placements ayant diminué en raison de la baisse des cours de la bourse, la société Cortal consors lui a demandé de racheter ses contrats d'assurance-vie afin de combler le débit du compte "service one" ; qu'estimant que la perte financière constatée à cette occasion était imputable aux manquements de la société Acti finance à ses obligations, M. X... l'a assignée ainsi que son assureur, la société d'assurance Covea Risks, aux fins de réparation de ses préjudices ;

Sur le premier moyen, pris en ses sixième et septième branches :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes tendant à voir juger que la société Acti finance avait manqué à ses obligations contractuelles envers lui alors, selon le moyen :

1°/ qu'est un client averti celui qui possède l'expérience, les connaissances et la compétence nécessaire pour prendre des décisions d'investissement et évaluer correctement les risques encourus au titre de l'opération qui lui est conseillé ; qu'en affirmant que la société Acti finance n'avait pas à mettre en garde M. X... au-delà des informations contenues dans les notices d'information et l'avertissement fourni dans sa lettre du 6 décembre 2005, au prétexte qu'il était un investisseur expérimenté, sans rechercher, comme elle y était invitée, si, au regard de sa profession d'ostéopathe, il possédait les connaissances et la compétence nécessaire pour prendre des décisions d'investissement et évaluer correctement les risques encourus au titre du montage financier que cette société lui avait conseillé, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil ;

2°/ qu'est un investissement spéculatif celui dans lequel l'investisseur risque de perdre tout ou partie du capital investi en raison des fluctuations boursières ; qu'en affirmant que la société Acti finance n'avait pas à mettre en garde M. X... au-delà des informations contenues dans les notices d'information et l'avertissement fourni dans sa lettre du 6 décembre 2005, au prétexte que les contrats souscrits ne présentaient pas de caractère spéculatif, cependant qu'il résultait de ses propres constatations qu'en raison de la baisse des marchés boursiers, le capital de 300 000 euros en contrats d'assurance-vie que la société Acti finance avait conseillé à M. X... d'effectuer en janvier 2006 s'était réduit à la somme de 222 998 euros le 7 octobre 2008, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil ;

Mais attendu que le conseiller en gestion de patrimoine qui intervient également en qualité de courtier d'assurance n'est pas tenu envers son client, même non averti, d'une obligation de mise en garde s'il lui propose d'investir ses capitaux dans des produits financiers qui, bien que soumis aux variations des marchés financiers, ne présentent pas de caractère spéculatif ; qu'ayant relevé que, sur les conseils de la société Acti finance, M. X... avait investi ses capitaux dans des contrats d'assurance-vie en unités de compte dont les notices indiquaient clairement que la valeur n'était pas garantie, c'est exactement que la cour d'appel a retenu que ces contrats ne présentaient pas de caractère spéculatif et en a déduit que la société Acti finance n'avait pas à le mettre en garde sur les risques de baisse de la valeur de ces contrats ; que le moyen, inopérant en sa première branche qui critique un motif surabondant, n'est pas fondé pour le surplus ;

Et sur le second moyen, pris en sa première branche :

Attendu que M. X... fait le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen, que c'est à celui qui est contractuellement tenu

d'une obligation particulière de conseil de rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation ; qu'en affirmant au contraire que M. X... ne justifiait aucunement par les pièces qu'il produit que le conseil que lui avait donné la société Acti finance ne pas racheter un contrat d'assurance-vie à l'automne 2007 était au vu de la situation boursière et à ce moment précis « manifestement erroné comme manifestement contraire à la pratique des spécialistes financiers », la cour d'appel en renversé la charge de la preuve, en violation de l'article 1315 du code civil ;

Mais attendu qu'après avoir rappelé les échanges intervenus entre les parties durant l'exécution des contrats, l'arrêt relève que la société Acti finance a suivi très régulièrement la situation de M. X... en lui apportant des informations générales sur les tendances des marchés et de l'économie et des avis et conseils personnalisés sur ses placements ; qu'il constate qu'en mai 2007, la société Acti finance a attiré l'attention de M. X... sur la particularité du mécanisme du compte « service one » adossé à des capitaux fluctuants, obligeant M. X... à contenir son découvert dans la limite de 60% de la valeur de ses placements ; qu'il retient que M. X... avait compris ce mécanisme particulier et en avait accepté les risques, sans jamais en remettre en cause le principe même, se plaignant seulement de « l'imprévision des experts » sur la « chute » des cours de la bourse ; qu'il retient encore que M. X... ne justifie aucunement par les pièces qu'il produit que le conseil qui lui a été donné était, au vu de la situation boursière et à ce moment précis, manifestement erroné comme contraire à la pratique des spécialistes financiers ; qu'il retient enfin que, s'il appartenait à la société Acti finance de conseiller M. X..., il revenait à ce dernier seul, une fois informé et conseillé, de prendre les décisions, la société Acti finance lui ayant indiqué à diverses reprises qu'elle se tenait prête à exécuter ses ordres, pour le cas où il ne partagerait pas son point de vue sur la marche à suivre ; qu'en l'état de ces constatations et appréciations, c'est sans inverser la charge de la preuve que la cour d'appel a retenu qu'aucun manquement ne pouvait être reproché à la société Acti finance dans l'exécution de son obligation de conseil ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le premier moyen, pris en ses cinq premières branches, ni sur le second moyen, pris en ses deuxième et troisième branches, qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne M. X... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette sa demande et le condamne à payer aux sociétés Acti finance et Covéa Risks la somme globale de 3 000 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du dix-huit janvier deux mille dix-sept.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils, pour M. X...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt confirmatif attaqué d'AVOIR débouté M. Jean-Pierre X... de ses demandes tendant à voir juger que la société Acti finance avait manqué à ses obligations contractuelles envers lui en lui proposant un montage financier inadapté à sa situation et à ses objectifs et, en conséquence, à voir condamner la société Acti finance à lui payer des dommages et intérêts et la société Covea Risks à garantir son assurée, la société Acti finance, des condamnations prononcées à son encontre et, par suite, d'AVOIR condamné M. Jean-Pierre X... à payer à la société Acti finance ainsi qu'à la société Covea Risks la somme de 1 000 euros chacun au titre de l'article 700 du code de procédure civile, pour les frais irrépétibles engagés en cause d'appel ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « M. Jean-Pierre X... a souscrit auprès de la société Cardif assurance-vie, par l'intermédiaire de la société Acti Finance, quatre contrats d'assurance-vie en unités de comptes, pour un montant total de 300 000 euro, ainsi qu'un compte courant dit "SERVICE ONE" souscrit auprès de la société Cortal Consors, comprenant une autorisation de découvert, limitée à 60% de la valeur des placements en assurance-vie, ceux-ci étant nantis en garantie dudit découvert. La valeur des placements ayant diminué en raison de la baisse des cours de la bourse et le taux de découvert autorisé de 60% se trouvant dépassé, la société Cortal a demandé le rachat des contrats d'assurance-vie afin de combler le débit du compte «SERVICE ONE». Par actes des 9 et 10 novembre 2010, M. Jean-Pierre X..., estimant que la perte financière générée par la liquidation de ses contrats d'assurance-vie était imputable aux manquements commis par la société Acti finance, l'a assignée ainsi que son assureur la société d'assurance Covea Risks, devant le tribunal de grande instance de Bourg-en-Bresse, aux fins de réparation de ses préjudices (...) ; liminairement, il convient de relever que c'est à juste titre que le premier juge a retenu que la société Acti Finance est intervenue en qualité de conseil en gestion de patrimoine et en qualité de courtier en assurances dans le cadre du conseil et de l'assistance de M. X... pour la souscription de ses contrats d'assurance vie et de la réalisation d'arbitrages et non en qualité de gestionnaire de patrimoine. Les dispositions des articles L. 541-4 du code monétaire et financier et 325-4 du règlement général AMF n'étaient pas donc pas applicables et aucune lettre de mission ne devait obligatoirement être établie. Sur le fond, il résulte d'un courrier du 6 décembre 2005, adressé par la société Acti Finance à M. X..., alors âgé de 63 ans, que ce dernier a consulté cette agence dans la perspective de céder un bien immobilier possédé en démembrement avec sa fille, lequel bien produisait un revenu de 900 euro par mois et avec l'objectif d'un maintien de ce niveau de revenus. Cette lettre conseille un placement en assurance-vie avec une allocation dynamique en vue de réaliser "l'objectif de 900 € nets par mois", avec la précision suivante : "Il est bon de préciser qu'une telle allocation n'aura pas des performances linéaires et qu'en fonction de l'évolution des marchés, les rendements peuvent monter ou baisser légèrement". M. X... a par ailleurs rempli un questionnaire le 17 janvier 2006 mentionnant que son horizon d'investissement était de plus de 12 ans, qu'il souhaitait une progression plus élevée en moyenne, moins régulière, avec un risque de perte plus important et

que l'objectif principal était de préparer sa retraite. Il a opté pour le profil n°4 (sur 5) en précisant de sa main "base sécuritaire + une part offensive certaine". À la question "que souhaitez-vous faire ?", il était préposé à M. X... comme réponses possibles : - je conserve le profil défini ci-dessus ; - j'opte pour une répartition 100% fonds en € ; - ce profit ne me convient pas, je préfère : - opter pour le profil 1-2-3-4-5 ; - définir moi-même un profil libre. - % offensif ; - % tonique ; - % modéré ; - % fonds en euros ; M. X... a alors coché la case : "définir moi-même un profil libre" et l'a défini ainsi : - 5 % offensif ; - 55 % tonique ; - 45 % modéré ; - 0 % fonds en euros" ; M. X... a par ailleurs indiqué : "J'ai déjà réalisé des placements à travers un conseiller financier" ; "Il m'est déjà arrivé de réaliser des placements à travers un contrat d'assurances-vie en Unités de Comptes (OPCVM sous jacents)" ; A la question "Quel est votre objectif prioritaire en matière de placement ?", il a répondu "Valoriser mon capital". Le questionnaire apporte par ailleurs, toutes informations sur le degré d'exposition aux risques en fonction des divers profils notamment au moyen de graphiques. Il a lui-même rejeté les fonds en euros sécuritaires pour privilégier des placements plus dynamiques, ce qui ne saurait du reste lui être reproché au vu des rendements des assurances-vie constatés auparavant, une hypothèse de valorisation de l'ordre de 8 à 10 % l'an étant même envisagée par les parties. Par ailleurs les notices relatives aux contrats souscrits Multistratégie 2 comportent des avertissements clairs concernant la non garantie de la valeur des unités de compte. Il y est mentionné : "L'assureur me garantit le nombre d'unité de compte mais pas leur valeur, sujette à des fluctuations à la hausse ou à la baisse". De même, la notice "optimiz 8f8% accumulation" indique qu'il s'agit d'une obligation à capital non garanti, cotée en bourse ...les adhérents audit contrat doivent être conscients d'encourir en certaines circonstances le risque de recevoir une valeur de remboursement de leurs versements ainsi effectués inférieure à celle de leurs montants initiaux. Dans la demande d'ouverture du compte "service one", M. X... a coché les cases suivantes: quelle est la fourchette des revenus annuels de votre foyer ? réponse entre 50 000 € et 100 000 € ; quelle est l'estimation de votre patrimoine global ? réponse : entre 300 et 720 KF ; connaissez-vous les marchés boursiers (comptant, SRD...) et les risques liés aux produits financiers ? réponse : oui. quel est votre objectif prioritaire en matière de placement ? réponse : valoriser mon capital ; Compte tenu de la nature des contrats souscrits, de leur absence de caractère spéculatifs, de l'expérience de M. X... investisseur expérimenté qui a lui-même procédé au choix des profils, la société Acti Finance n'avait pas à mettre en garde M. X... au-delà des informations explicites contenues dans les notices d'information et de l'avertissement fourni dans sa lettre du 6 décembre 2005. Il résulte de ces éléments, que M. X... a bien été informé et conseillé au moment de la souscription des contrats sur la nature des profils d'investissement choisis et sur leurs risques. Les choix personnels de M. X... concernant les profils de risques contredisent ses affirmations selon lesquelles une "atteinte à son capital était formellement exclue" et qu'il "n'aurait pas opté pour ce schéma" s'il avait été informé des risques. En conséquence, aucun manquement ne peut être retenu à l'égard de la société Acti Finance au moment de la souscription des contrats » ; (...) Puis, face au krach boursier qui s'annonçait la société Acti Finance, par un message du 29 septembre 2008, a conseillé à M. X... d'arbitrer la totalité des avoirs sur des fonds en euros. Au 30 septembre 2008, le capital de M. X... s'élevait à 262 615 €, son découvert autorisé était de 169 769 € et le découvert utilisé de 211 496 €. Au 7 octobre 2008, la valeur des contrats de M. X... n'était plus que de 222 998 € alors que son découvert était de 202 670 €, contraignant M. X... au rachat de ses contrats d'assurance vie pour combler le découvert devenu très largement supérieur à 60 %. Il résulte de l'ensemble de ces échanges que la société Acti Finance a suivi très régulièrement la situation de M. X... en lui apportant des informations générales sur les tendances des marchés et de l'économie et des avis et conseils personnalisés sur ses placements. En mai 2007, la société Acti Finance a attiré l'attention de M. X... sur la particularité du mécanisme du compte «service one» adossé à des capitaux fluctuant, obligeant M. X... à contenir son découvert dans la limite de 60 % de la valeur de ses placements ce que M. X... a refusé en avril 2008. M. X... avait bien compris ce mécanisme particulier et en avait accepté les risques, dont il n'a jamais remis en cause le principe même, se plaignant seulement de "l'imprévision des experts" sur la "chute" des cours de la bourse. M. X..., apparaît dans les échanges ci-dessus comme un investisseur averti, maîtrisant le "jargon" de la bourse, apte à se forger son propre jugement et à prendre des décisions après réflexion » ;

ET AUX MOTIFS ADOPTÉS QUE « Monsieur X... invoque en premier lieu un manquement à l'obligation d'information et de conseil de la SARL ACTI FINANCE qui lui a proposé un montage totalement inadapté à ses attentes et objectifs ; Attendu qu'il convient de relever au préalable que Monsieur X... s'appuie notamment sur les dispositions de l'article L 541-4 du code monétaire et financier et l'article 325-4 du règlement général de l'AMF ; Mais attendu que ces dispositions visent les activités de conseiller en investissements financiers ; Qu'en application de l'article L 541-1 du code monétaire et financier dans sa version applicable lors de la souscription des contrats, "Les conseillers en investissements financiers sont les personnes exerçant à titre de profession habituelle une activité de conseil portant sur ; 1° La réalisation d'opérations sur les instruments financiers définis à l'article L. 211-1 ; 2° La réalisation d'opérations de banque ou d'opérations connexes définies aux articles L. 311-1 et L. 311-2 ; 3° La fourniture de services d'investissement ou de services connexes définis aux articles L. 321-1 et L. 321-2 ; 4° La réalisation d'opérations sur biens divers définis à l'article L. 550-1" ; Qu'ainsi, un Conseiller en Investissements Financiers est un professionnel indépendant qui exerce une activité de conseil sur ; - la réalisation d'opération sur instruments financiers (achats d'actions, d'obligations, de parts ou d'actions d'OPCVM...) - la réalisation d'opérations de banque ou d'opérations connexes (opérations de crédit ou de change...) - la fourniture de services d'investissement ou de services connexes (exécution d'ordres de bourse, octroi de prêts en vue d'effectuer une transaction sur instrument financier...) - la réalisation d'opérations sur biens divers ; Que le contrat d'assurance-vie n'est pas un instrument financier au sens de l'article L. 211-1 du code monétaire et financier (Cass 12 juillet 2011) ; Qu'en l'espèce, la SARL ACTI FINANCE est intervenue en qualité en premier lieu de conseil en gestion de patrimoine et en second lieu en qualité de courtier en assurances dans le cadre du conseil et de l'assistance de Monsieur X... pour la souscription de ses contrats d'assurance vie, de la réalisation d'arbitrages et en qualité d'intermédiaire entre Monsieur X... et les compagnies d'assurances ; Que dès lors, les dispositions des articles L. 541-4 du code monétaire et financier et 325-4 du règlement général AMF n'étaient pas applicables et aucune lettre de mission ne devait être établie ; Attendu que si la SARL ACTI FINANCE était bien débitrice envers Monsieur X... d'une obligation d'information et de conseil, il s'agit d'une obligation de moyens en raison du caractère aléatoire que présente la mission du courtier et non d'une obligation de résultat ; Que Monsieur X... fait valoir que la SARL ACTI FINANCE n'a pas pris en considération ses attentes en lui proposant un montage financier inadapté à ses objectifs et ne l'a pas averti des risques afférents à ce montage ; Mais attendu que préalablement à la souscription des contrats en cause, la SARL ACTI FINANCE a fait remplir par Monsieur X... un questionnaire; peu importe que ce questionnaire ait été rempli le jour de la signature des contrats, puisque le but de ce questionnaire était de vérifier que le montage préconisé correspondait à ses attentes ; Que dans le cadre de ce questionnaire, si Monsieur X... a précisé que son objectif principal était de préparer sa retraite, il a également mentionné que son horizon

d'investissement se situait à plus de 12 ans et qu'il souhaitait pour son capital une progression plus élevée en moyenne, moins régulière, avec un risque de perte plus important ; Que suite à ces réponses, la SARL ACTI FINANCE lui a proposé un profil financier à 35 % offensif, 35 % tonique, 20 % modéré et 10 % fonds en euros ; que Monsieur X... a choisi son profil en sollicitant une base sécuritaire et une part offensive certaine et a défini lui-même un profil libre constitué par 5 % offensif, 55 % tonique, 40 % modéré et 0 % fonds en euros ; Que Monsieur X... ne peut dès lors soutenir qu'il visait une garantie de son capital et un placement sécuritaire alors même qu'il rejetait tout pourcentage de placement en fonds euros ; Que par ailleurs, il n'est pas contesté que la performance moyenne réalisée par les supports proposés à Monsieur X... dans le cadre des assurances vie sur les dernières années avait été de 11 % et que Monsieur X... avait été mis en possession de la notice des contrats "Multistratégie 2" et d'une fiche simplifiée de ce type de contrat ; Que par ailleurs, il avait été proposé à Monsieur X..., qui avait souhaité à court terme disposer d'une trésorerie pour financer des travaux de réaménagement d'un bien immobilier, soit d'une somme comprise entre 150.000 € et 200.000 €, la souscription d'un compte "CARDIF ONE" lui permettant de faire fonctionner ce compte sur le mode d'un découvert adossé aux contrats d'assurance vie ; que le coût moyen de ce découvert était lors de la souscription du contrat inférieur au taux de rendement des contrats d'assurance vie et au taux de découvert applicable à un découvert classique ; Que lors de la souscription de ce compte, Monsieur X... remplissait un questionnaire dans lequel il précisait qu'il connaissait les marchés boursiers et les risques liés aux produits financiers et que son objectif prioritaire en matière de placement était de valoriser son capital ; Que pendant de nombreux mois, Monsieur X... n'a pas remis en cause les placements qui lui avaient été proposés et le montage mis en place puisqu'au mois de mai 2007, le montant de ses avoirs au titre de ses quatre contrats d'assurance vie s'élevait à la somme de 328,746,10 € ; qu'alors même qu'il utilisait la faculté de découvert du contrat "CARDIF ONE" à hauteur de 198,740,96 €, le rendement des contrats d'assurance vie demeurait supérieur au taux de découvert appliqué ; Attendu qu'en conséquence, il résulte de l'ensemble de ces énonciations que Monsieur X... ne peut prétendre non seulement être un client non averti mais également ne pas avoir bénéficié d'informations et conseils de la part de la SARL ACTI FINANCE » ;

1. ALORS QUE les conseillers en investissements financiers sont les personnes exerçant à titre de profession habituelle notamment une activité de conseil en gestion de patrimoine ; qu'à ce titre, ils doivent soumettre à leurs clients une lettre de mission avant de formuler un conseil ; que l'arrêt attaqué a relevé, et il n'était d'ailleurs pas contesté, que la société Acti finance était intervenue auprès de M. X... en qualité de conseiller en gestion de patrimoine ; qu'en affirmant que cette société n'était pas tenue de soumettre à M. X... une lettre de mission, au prétexte que cette société n'était pas intervenue en qualité de gestionnaire de patrimoine, la cour d'appel a violé les articles L. 321-2, 3°, L. 541-1 et L. 541-4 du code monétaire et financier, dans leur rédaction applicable en la cause, et 335-4 devenu 325-4 du règlement général de l'AMF, ensemble l'article 1147 du code civil ;

2. ALORS en toute hypothèse QUE le professionnel qui intervient auprès d'un particulier en qualité de conseiller en investissements financiers, quand bien même il ne relèverait pas de ce statut, est tenu de respecter la réglementation afférente à celui-ci, notamment en soumettant à son client une lettre de mission avant de formuler un conseil ; qu'en affirmant que la société Acti finance ne relevait pas du statut de conseiller en investissements financiers et qu'elle n'avait donc pas à établir une lettre de mission, sans rechercher, comme elle y était invitée, si cette société n'était pas intervenue auprès de M. X... en qualité de conseiller en investissements financiers, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 321-2, 3°, L. 541-1 et L. 541-4 du code monétaire et financier, leur rédaction applicable en la cause, et 335-4 devenu 325-4 du règlement général de l'AMF, ensemble l'article 1147 du code civil ;

3. ALORS QUE le professionnel qui intervient auprès d'un particulier pour le conseiller dans la gestion de son patrimoine doit préalablement s'enquérir de la situation financière du client, de son expérience et de ses objectifs en matière d'investissement, afin de pouvoir ensuite formuler un conseil au vu des résultats de ses investigations ; que l'arrêt attaqué a relevé que la société Acti finance était intervenue auprès de M. X... en qualité de conseiller en gestion de patrimoine ; qu'en affirmant, par motif adopté (jugement, p. 4, dernier alinéa), qu'il importait peu que le questionnaire que cette société Acti finance avait remis à M. X... avait été rempli par ce dernier « le jour de la signature des contrats, puisque le but de ce questionnaire était de vérifier que le montage préconisé correspondait à ses attentes », quand ces investigations auraient dû être préalables au conseil que cette société devait formuler, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil, ensemble l'article L. 541-4, 4°, du code monétaire et financier, dans sa rédaction applicable en la cause ;

4. ALORS QUE l'information délivrée par le professionnel qui, en vertu de son devoir de conseil, propose à son client un montage financier doit mentionner les risques inhérents aux options qui peuvent être le corollaire des avantages énoncés ; que l'arrêt attaqué a relevé et il n'était pas contesté que la société Acti finance était tenue d'un devoir de conseil envers M. X... et que ce dernier avait indiqué à cette société avoir un horizon d'investissement à long terme ; qu'en se bornant à affirmer que la société Acti finance avait informé M. X... des caractéristiques des contrats d'assurance-vie qu'elle lui avait conseillé de souscrire, sans rechercher, comme elle y était invitée, si le client, avant qu'il ne s'engage dans l'opération, avait été informé du risque, inhérent au montage financier proposé, résultant du fait que la baisse de la valeur des titres acquis dans le cadre de ces contrats entraînerait la réduction du montant du découvert autorisé sur le compte bancaire qu'elle lui avait conseillé de souscrire par ailleurs, cette baisse pouvant obliger le client à renoncer sans délai à l'investissement à long terme pour lequel il avait consulté cette société, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil ;

5. ALORS QUE le juge ne peut statuer par voie de simple affirmation et doit préciser l'origine de ses constatations ; que l'arrêt attaqué a affirmé, à propos de l'exécution par la société Acti finance du montage financier proposé, que M. X... avait bien compris le mécanisme selon lequel son découvert autorisé était susceptible de fluctuer et en avait accepté les risques ; qu'à supposer cette affirmation puisse concerner la date à laquelle ce montage a été mis en place, la cour d'appel, en s'abstenant d'indiquer l'origine de cette constatation, n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle, violant par là même l'article 455 du code de procédure civile ;

6. ALORS QU'est un client averti celui qui possède l'expérience, les connaissances et la compétence nécessaire pour prendre des décisions d'investissement et évaluer correctement les risques encourus au titre de l'opération qui lui est

conseillé ; qu'en affirmant que la société Acti finance n'avait pas à mettre en garde M. X... au-delà des informations contenues dans les notices d'information et l'avertissement fourni dans sa lettre du 6 décembre 2005, au prétexte qu'il était un investisseur expérimenté, sans rechercher, comme elle y était invitée, si, au regard de sa profession d'ostéopathe, il possédait les connaissances et la compétence nécessaire pour prendre des décisions d'investissement et évaluer correctement les risques encourus au titre du montage financier que cette société lui avait conseillé, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil ;

7. ALORS QU' est un investissement spéculatif celui dans lequel l'investisseur risque de perdre tout ou partie du capital investi en raison des fluctuations boursières ; qu'en affirmant que la société Acti finance n'avait pas à mettre en garde M. X... au-delà des informations contenues dans les notices d'information et l'avertissement fourni dans sa lettre du 6 décembre 2005, au prétexte que les contrats souscrits ne présentaient pas de caractère spéculatif, cependant qu'il résultait de ses propres constatations qu'en raison de la baisse des marchés boursiers, le capital de 300 000 euros en contrats d'assurance-vie que la société Acti finance avait conseillé à M. X... d'effectuer en janvier 2006 s'était réduit à la somme de 222 998 euros le 7 octobre 2008, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil.

SECOND MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt confirmatif attaqué d'AVOIR débouté M. Jean-Pierre X... de ses demandes tendant à voir juger que la société Acti finance avait manqué à ses obligations contractuelles envers lui durant l'exécution du montage financier proposé et, en conséquence, à voir condamner la société Acti finance à lui payer des dommages et intérêts et la société Covea Risks à garantir son assurée, la société Acti finance, des condamnations prononcées à son encontre et, par suite, d'AVOIR condamné M. Jean-Pierre X... à payer à la société Acti finance ainsi qu'à la société Covea Risks la somme de 1 000 euros chacun au titre de l'article 700 du code de procédure civile, pour les frais irrépétibles engagés en cause d'appel ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « dans un courrier du 23 mai 2007 la société Acti Finance répond à M. X... qui s'interroge sur le moyen de disposer de liquidités à hauteur de 100 000 € pour réaliser une "opération immobilière". La société Acti finance lui indique alors que les rendements nets de ses placements se sont élevés depuis l'origine à 7,34 % (10% hors frais) alors que le coût du découvert est de 5,69 % ce qui reste avantageux, plutôt que de racheter un contrat d'assurance vie à hauteur de 100 000 €, ce qui générerait de surcroît une taxation au titre des plus-values de 4 407 € et réduirait le montant du découvert autorisé. Ce courrier précise : "il existe toutefois un risque non négligeable celui de la baisse temporaire des marchés qui pourrait survenir à la suite d'un événement comme ça a été le cas en mai 2006 puis récemment en début d'année à la suite de la baisse de la bourse de Shanghaï. Cette situation aurait pour conséquence d'augmenter votre encours de découvert par rapport au capital placé et de vous faire dépasser les 60% autorisés. Pour éviter ce risque, il conviendrait de rester au départ en dessous du maximum en utilisant moins que 100K€" ; Dans un courrier du 14 septembre 2007, la société Acti Finance confirmant à M. X... la teneur d'un entretien récent, indique : "nous pensons que les marchés vont subir une période de forte volatilité dans les semaines à venir; cette volatilité risque d'entraîner encore une baisse dans les valeurs des fonds constituant votre portefeuille. Toutefois, il ne nous semble pas judicieux de modifier fondamentalement le profil de votre allocation qui a été définie pour un placement d'une durée supérieure à 5 ans. En effet dans ces périodes de fortes turbulences l'expérience nous a enseigné que sur le long terme la constance est souvent la démarche la plus payante pour l'épargnant. Si cette stratégie ne vous convient pas nous sommes à votre disposition pour modifier la répartition de votre capital au besoin en arbitrants vers des fonds prudents". Au 11 octobre 2007, la valeur de rachat des placements de M. X... s'élevait à 446 019 € pour 300 000 € investis, ce qui représentait une bonne performance. Dans un courrier du 27 octobre 2007, M. X... indique : "J'ai réfléchi à la stratégie du «service one», il est attractif si 2 conditions sont réunies à savoir un taux de prêt bas, un rendement des actifs placés haut garantissant un différentiel d'au moins égal à 2%. Actuellement nous en sommes loin." Il fait part de son souhait de faire «un point précis» pour envisager le rachat d'un contrat établi sur la base de 100K€. A la suite de ce courrier, la société Acti Finance a conseillé à M. X... de ne pas racheter un contrat, la situation devant se normaliser dans les prochains mois, en précisant que le rachat viendrait à dénaturer la stratégie de placement à long terme, se tenant à la disposition de M. X... s'il ne partageait pas cette vision pour exécuter ses ordres. M. X... a adhéré à ce conseil en répondant : "Je pense comme vous : il ne faut pas changer de stratégie, on ne change rien en ce qui concerne mes placements malgré mes 6,61% d'intérêt mensuel". M. X... ne justifie aucunement par les pièces qu'il produit que ce conseil qui lui a été donné était au vu de la situation boursière et à ce moment précis manifestement erroné comme manifestement contraire à la pratique des spécialistes financiers. Par la suite M. X... a été destinataire de plusieurs notes de conjonctures notamment en mars 2008 concernant la volatilité des marchés et la stagnation des cours de la bourse alors constatées. Il a notamment reçu le 21 mars 2008, une analyse détaillée de la crise en cours et une analyse personnalisée de l'état de ses placements. Les événements se sont accélérés à la suite d'un courrier du 9 avril 2008 de la société Cortal Consors qui a demandé la régularisation du dépassement du découvert survenu en raison de la baisse de la valeur des capitaux. Ainsi, il apparaissait que le risque signalé par la société Acti Finance dans son courrier du 23 mai 2007 se réalisait. Par un message du 15 avril 2008, M. X... a exprimé son mécontent, en indiquant à la société Acti Finance qu'il ne voulait "rien reverser" pour combler son découvert dû selon à l'imprévision des "experts" qui n'ont pas su anticiper la "chute". Il eût été plus sage à ce moment de liquider les contrats d'assurance-vie et de rembourser le découvert du compte «service one», ce qui aurait évité une perte financière. La société Acti Finance a alors pris en charge le suivi ce dossier et a conseillé à M. X... d'arbitrer sans délai vers des fonds euros, pour stabiliser ses avoirs servant de garantie au découvert. Ce conseil, que l'on peut qualifier de bon, a été suivi par M. X... Puis, face au krach boursier qui s'annonçait la société Acti Finance, par un message du 29 septembre 2008, a conseillé à M. X... d'arbitrer la totalité des avoirs sur des fonds en euros. Au 30 septembre 2008, le capital de M. X... s'élevait à 262 615 €, son découvert autorisé était de 169 769 € et le découvert utilisé de 211 496 €. Au 7 octobre 2008, la valeur des contrats de M. X... n'était plus que de 222 998 € alors que son découvert était de 202 670 €, contraignant M. X... au rachat de ses contrats d'assurance vie pour combler le découvert devenu très largement supérieur à 60 %. Il résulte de l'ensemble de ces échanges que la société Acti Finance a suivi très régulièrement la situation de M. X... en lui apportant des informations générales sur les tendances des marchés et de l'économie et des avis et conseils personnalisés sur ses placements. En mai 2007, la société Acti Finance a attiré l'attention de M. X... sur la particularité du mécanisme du compte «service one» adossé à des capitaux fluctuant, obligeant M. X... à contenir son découvert dans la limite de 60 % de la valeur de ses placements ce que M. X... a refusé en avril 2008. M. X... avait bien compris ce mécanisme particulier

et en avait accepté les risques, dont il n'a jamais remis en cause le principe même, se plaignant seulement de "l'imprévision des experts" sur la "chute" des cours de la bourse. M. X..., apparaît dans les échanges ci-dessus comme un investisseur averti, maîtrisant le "jargon" de la bourse, apte à se forger son propre jugement et à prendre des décisions après réflexion. S'il appartenait à la société Acti Finance de conseiller M. X..., il revenait à ce dernier seul, une fois informé et conseillé de prendre les décisions. A diverses reprises la société Acti Finance a indiqué à M. X... qu'elle se tenait prête à exécuter ses ordres, pour le cas où il ne partagerait pas son point de vue sur la marche à suivre. En conséquence, en l'absence de justification d'un quelconque manquement de la société Acti Finance, le jugement sera confirmé » ;

ET AUX MOTIFS ADOPTÉS QUE « Monsieur X... fait valoir que malgré ses inquiétudes formulées à de nombreuses reprises, la SARL ACTI FINANCE a fait preuve d'une totale passivité, qui a provoqué la déconfiture de ses avoirs ; qu'ainsi, selon lui, la SARL ACTI FINANCE a manqué à son obligation d'information et à son devoir de conseil en s'abstenant de prendre des décisions rapides, efficaces, de nature à garantir ses avoirs ; Mais attendu que si Monsieur X... interrogeait la SARL ACTI FINANCE sur l'évolution du taux du contrat "CARDIF ONE" calculé sur la base de l'Euribor 3 mois, il convient de relever que le 24 octobre 2007, il indiquait à Monsieur A..., représentant la SARL ACTI FINANCE, en réponse à son courriel du 17 octobre 2007 auquel était joint un article paru dans le maga[z]ine "AGEFI Actifs" du même jour indiquant que la BCE devrait cesser son mouvement de hausse des taux, voire entamer un cycle de baisse dans les prochains mois, qu'il partageait son analyse consistant à attendre que les marchés remontent ; Que lors d'un rendez-vous avec la SARL ACTI FINANCE le 29 octobre 2007, Monsieur X... remplissait un questionnaire duquel il ressort à nouveau qu'il souhaitait un profil dynamique et sa réaction si son investissement devait chuter brusquement de manière importante serait de trouver cela dommage mais qu'il savait que cela pouvait arriver ; Que Monsieur X... interrogeait la SARL ACTI FINANCE le 18 mars 2008 sur l'opportunité de racheter une assurance vie de 100.000 € ; Que la SARL ACTI FINANCE lui a rappelé que depuis l'origine de l'opération et jusqu'au mois de juillet 2007, son allocation avait su[r]performé ses indicateurs de référence, que la solution d'un rachat anticipé dénaturait la stratégie consistant à placer sur le long terme les capitaux, qu'elle ne pensait pas opportun de racheter actuellement mais lui précisait rester à sa disposition pour exécuter ses ordres s'il ne partageait pas cette vision ; que le même jour, Monsieur X... indiquait "je pense comme vous : il ne faut pas changer de stratégie, on ne change rien en ce qui concerne mes placements malgré mes 6,61 % d'intérêt mensuel" ; Que par courrier du 09 avril 2008, la société CORTAL CONSORS informait Monsieur X... que le montant du découvert autorisé avait été dépassé et l'invitait à régulariser sa situation. Que la SARL ACTI FINANCE intervenait alors auprès des sociétés CARDIF et CORTAL CONSORS afin de renégocier les conditions du découvert autorisé et invitait Monsieur X... à sécuriser sur le fonds euros environ 30 % de son portefeuille et Monsieur X... a procédé à l'arbitrage préconisé ; Que la SARL ACTI FINANCE a envoyé à Monsieur X... un courriel en date du 29 septembre 2008 dans lequel étaient évoqués les risques liés à la crise financière et les solutions envisageables ; Qu'aux termes de ce document, il était précisé à Monsieur X... que pour les épargnants ayant une forte aversion aux risques ou pour ceux qui ont en projet d'utiliser une partie significative de leur capital placé dans un délai de 1 à 3 ans, il conviendra de surveiller l'évolution de la crise et si, elle devait s'amplifier, qu'il serait prudent d'arbitrer la partie dynamique du portefeuille sur le fonds en euros le temps nécessaire à la résolution de cet épisode ; que ce courrier ajoute que cet arbitrage sera de constater les moins-values déjà réalisées mais protégera le capital acquis ; qu'était joint à ce document une lettre d'arbitrage ; que Monsieur X..., qui connaissait parfaitement le pourcentage et le taux de son découvert sur son compte "CARDIF ONE" et la baisse des cours à cette époque, n'a pas procédé à cet arbitrage afin de garantir son capital ; Qu'en effet, Monsieur X... décidait seulement en octobre 2008 de procéder au rachat de ses quatre contrats d'assurance vie et de rembourser le montant du découvert afférent à son compte "CARDIF ONE" ; Que la SARL ACTI FINANCE ne peut par ailleurs être tenue responsable de la chute brutale des cours boursiers ayant conduit à la déconfiture des avoirs de Monsieur X... qui n'avait aucunement été anticipée par l'ensemble des acteurs financiers ; Qu'ainsi donc, il résulte de ces éléments que Monsieur X... n'a jamais contesté le montage préconisé, par la SARL ACTI FINANCE tant que le rendement des assurances vie était supérieur au taux d'intérêt pratiqué au titre du découvert, qu'il a souscrit aux conseils de la SARL ACTI FINANCE de maintien des placements prévus sur le long terme dans l'attente d'une remontée des cours, qu'il n'était pas un novice en matière de placements et qu'il pouvait parfaitement changer de stratégie, décider de sécuriser ses placements et réduire son découvert, ce qu'il n'a pas fait ; Qu'en conséquence, il n'est pas établi que la SARL ACTI FINANCE ait manqué à ses obligations contractuelles d'information et de conseil durant l'exécution de sa mission ; que Monsieur X... doit donc être débouté de l'ensemble de ses demandes ; Attendu que la responsabilité contractuelle de la SARL ACTI FINANCE n'étant pas retenue, les demandes à l'encontre de la société COVEA RISKS doivent être rejetées » ;

1. ALORS QUE c'est à celui qui est contractuellement tenu d'une obligation particulière de conseil de rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation ; qu'en affirmant au contraire que M. X... ne justifiait aucunement par les pièces qu'il produit que le conseil que lui avait donné la société Acti finance ne pas racheter un contrat d'assurance-vie à l'automne 2007 était au vu de la situation boursière et à ce moment précis «manifestement erroné comme manifestement contraire à la pratique des spécialistes financiers », la cour d'appel en renversé la charge de la preuve, en violation de l'article 1315 du code civil ;

2. ALORS QU' il appartient à celui qui s'est contractuellement engagé à conseiller un client sur ses investissements boursiers de lui prodiguer des conseils adaptés au regard du montage financier qu'il lui a conseillé ; qu'en se bornant à affirmer qu'il n'était pas justifié par M. X... que le conseil donné par la société Acti finance à l'automne 2007 était au vu de la situation boursière et à ce moment précis « manifestement erroné comme manifestement contraire à la pratique des spécialistes financiers », sans rechercher, comme elle y était invitée, si ce conseil était adapté au regard du montage financier que cette société avait conduit M. X... à accepter, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil ;

3. ALORS QUE le juge ne peut statuer par voie de simple affirmation et doit préciser l'origine de ses constatations ; que l'arrêt attaqué a affirmé que M. X... avait bien compris le mécanisme selon lequel son découvert autorisé était susceptible de fluctuer et en avait accepté les risques ; qu'en s'abstenant d'indiquer l'origine de cette constatation, la cour d'appel n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle, violant par là même l'article 455 du code de procédure civile.

ECLI:FR:CCASS:2017:CO00041

Analyse

Décision attaquée : Cour d'appel de Lyon , du 10 mars 2015