

Cour d'appel, 13 décembre 2005, Sam Compagnie Monégasque de Gestion privée c/ R.

<i>Type</i>	Jurisprudence
<i>Jurisdiction</i>	Cour d'appel
<i>Date</i>	13 décembre 2005
<i>IDBD</i>	27187
<i>Matière</i>	Civile
<i>Intérêt jurisprudentiel</i>	Fort
<i>Thématiques</i>	Contrat de mandat ; Opérations bancaires et boursières

Lien vers le document : <https://legimonaco.mc/jurisprudence/cour-appel/2005/12-13-27187>

LEGIMONACO

www.legimonaco.mc

Abstract

Contrats et obligations

Mandat de gestion de portefeuilles - Loi n° 1194 du 9 juillet 1997 - Ordonnance n° 13 184 du 16 septembre 1997 - Ordonnance n° 14 966 du 27 juillet 2001 - Obligations légales du prestataire vis-à-vis de son mandat, mentionnées dans le contrat de mandat de gestion - Méconnaissance par la Société gestionnaire du formalisme légal

Mandat de gestion de portefeuilles - Défaut des mentions relatives aux objectifs de la gestion, de nature à tromper le consentement à l'acte - Action en nullité fondée : caractère relatif de la nullité

Résumé

Sur la nullité du mandat

Aux termes de l'article 4 de l'ordonnance n° 12 184 du 16 septembre 1997 portant application de la loi n° 1 194 du 9 juillet 1997 sur la gestion de portefeuilles et les activités boursières assimilées : « toute gestion individuelle de portefeuille doit donner lieu à l'établissement préalable d'une convention écrite définissant les obligations du prestataire vis-à-vis de son mandant. Cette convention est rédigée en deux exemplaires signés pour approbation par le mandant et pour acceptation par le mandataire. L'un des exemplaires est obligatoirement remis au mandant » ;

L'article 5 de la même ordonnance, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 14 966 du 27 juillet 2001 dispose que : « Préalablement à la signature du mandat visé à l'article 4 ou 4-1, la société doit s'enquérir des objectifs, de l'expérience en matière d'investissement et de la situation financière du mandant. Les prestations proposées doivent être adaptées à la situation financière de ce dernier. Les informations utiles lui ont communiquées afin de lui permettre la gestion de ces actifs en toute connaissance de cause » ;

Enfin, selon l'article 6 de cette ordonnance : « Le mandat de gestion doit comporter au minimum les mentions suivantes :

- les objectifs de la gestion,
- les catégories d'instruments financiers que peut comporter le portefeuille,
- les modalités d'information du mandat sur la gestion de son portefeuille,
- la durée, les modalités de reconduction et de résiliation du mandat,
- ainsi que le mode de rémunération du mandataire, ...
- Le mandat doit faire état des risques que peuvent comporter certaines opérations » ;

Si G. R. a conclu devant les premiers juges à la nullité du mandat confié à la société Compagnie Monégasque de Gestion privée, au motif, d'une part qu'auraient été méconnues les dispositions de la loi et de l'ordonnance susvisées imposant au mandataire de remettre au mandant un double du mandat, de définir les objectifs de la gestion, de mentionner sur le mandat les catégories d'instruments financiers autorisés, et d'informer le mandant des risques encourus suivant les types de placements opérés, et, d'autre part, que l'objet du mandat ne serait pas précisé, en l'absence de définition des objectifs de la gestion, il se borne à invoquer dorénavant devant la Cour, sur appel incident, les seuls motifs de nullité tirés de l'absence de mention des objectifs de la gestion et de l'indétermination de l'objet du contrat ;

À cet égard, G. R. soutient que le défaut de mention dans le contrat de mandat litigieux des objectifs de la gestion, tenue pour essentielle par le législateur, est de nature à entraîner la nullité dudit contrat, même l'absence de texte la prévoyant expressément, dès lors qu'il s'agirait d'une nullité relative qu'il lui d'invoquer, et qui ne pourrait qu'être prononcée, l'absence de cette mention ayant eu pour effet de tromper son consentement à l'acte ;

Il résulte de l'examen du mandat de gestion, conclu le 1er avril 2000 entre G. R. et la société Compagnie Monégasque de Gestion privée, que n'a pas été renseigné le paragraphe intitulé « le principal objectif de la gestion est : (en pourcentage) » et comprenant cinq rubriques correspondant à cinq objectifs différents tels que : « augmentation progressive du patrimoine », « revenu annuel maximum » ou « profit de variations imprévues de la bourse » ;

Seul est complété le paragraphe : « Autres conditions limitatives posées par le mandat », soit AZ1, 30 % maximum et OBB (2), 100 % maximum, sans, par ailleurs, que le contrat ne contienne la moindre explication de ces sigles ;

C'est dès lors à juste titre que G. R. soutient que la société Compagnie Monégasque de Gestion privée a méconnu le formalisme imposé par l'ordonnance susvisée du 27 juillet 2001 aux mandats de gestion individuelle de portefeuille ;

S'agissant de la nullité invoquée à cet égard par G. R., si la loi et l'Ordonnance susvisée n'ont pas prévu expressément la nullité d'un mandat rédigé en méconnaissance des formalités légales, il résulte cependant des travaux préparatoires de la loi relatives à la gestion de portefeuilles et aux activités boursières assimilées, publiés au Journal de Monaco du 12 septembre 1997, que le régime général du mandat demeure applicable à ceux qui détiennent les sociétés agréées à l'exception des règles spécifiques dont l'institution est justifiée par l'impératif de protection de l'épargnant mandant ; le projet de loi détermine les conditions de la légalité des opérations effectuées, dans le cadre de leurs mandats par lesdites sociétés agréées et que sont ainsi édictées des règles détaillées relatives à l'objet du mandat, ainsi qu'une norme relative à l'esprit dans lequel les sociétés mandataires devraient exercer leurs activités au bénéfice exclusif de leurs clients, en les informant des risques encourus ; pour garantir une protection accrue des investisseurs, le dispositif légal prévu est plus exigeant que celui du droit commun du mandat, dès lors qu'il impose une convention écrite dont le contenu, et notamment les mentions obligatoires, sont précisées par une ordonnance souveraine ;

Il résulte ainsi de l'exposé des motifs de la loi que le législateur a entendu subordonner à la légalité du contrat du mandat de gestion de portefeuille, le respect des formes de la convention écrite imposée par lui ;

Le dispositif ainsi institué, consistant en un formalisme protecteur de l'investisseur, partie faible au contrat de mandat de gestion de portefeuille, doit être sanctionné par la nullité relative, que seul peut mettre en œuvre, comme en l'espèce, l'investisseur, et ce, en l'absence même de tout texte la prévoyant expressément ;

En l'occurrence, il y a donc lieu de constater la nullité dudit contrat.

La Cour

Considérant les faits suivants :

Par une convention conclue le 1er avril 2000 G. R. a confié à la société anonyme monégasque Compagnie Monégasque de Gestion privée un mandat de gestion d'un compte de titres ouvert à la société BSI Monaco, lequel mandat a été dénoncé le 31 mai 2001.

Par exploit du 17 décembre 2002, G. R. a fait assigner la société Compagnie Monégasque de Gestion privée devant le Tribunal de première instance auquel il a demandé de déclarer nul le mandat de gestion et de condamner cette société à lui restituer la somme de 292 012,10 euros en lui donnant acte de ce qu'il s'engageait à lui transférer divers titres, et, subsidiairement, de condamner cette même société à lui payer la somme de 248 500 euros à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice subi du fait de divers manquements à des obligations d'information, de conseil et de diligence, et de fautes commises dans la gestion du portefeuille de titres.

Il a demandé en outre au Tribunal, d'une part, d'ordonner, en cas de besoin une expertise sur la nature spéculative ou prudente du mandat de gestion, sur la conformité de la gestion avec la nature du mandat, sur le caractère normal des diligences accomplies par le mandataire et sur le coût éventuel des pertes subies par le mandant, et, d'autre part, de condamner la société Compagnie Monégasque de Gestion privée à lui payer la somme de 20 000 euros à titre de dommages et intérêts pour résistance abusive.

G. R. a essentiellement soutenu que la gestion de la société Compagnie Monégasque de Gestion privée avait été contraire à ses propres objectifs dès lors qu'elle avait été hautement spéculative, en sorte qu'il avait subi une perte de 250 000 euros au cours de l'année, qu'en tout état de cause le mandat serait nul compte tenu de la méconnaissance des dispositions de l'ordonnance n° 13184 du 16 septembre 1997, et qu'enfin il n'avait aucune intention spéculative et n'avait pas été informé des risques des placements choisis par le mandataire, ni lors de la conclusion du mandat de gestion ni lors de l'exécution de celui-ci.

La société Compagnie Monégasque de Gestion privée a, quant à elle, essentiellement soutenu qu'elle n'avait commis aucune faute dans la gestion de portefeuille litigieuse, qu'elle avait satisfait aux obligations de la loi n° 1194 du 9 juillet 1997 et de l'ordonnance n° 13184 du 16 septembre 1997 dont aucune disposition ne prévoit la nullité du mandat de gestion en cas de violation des règles qu'ils édictent, que l'objet du mandat était clairement défini et que G. R., homme d'affaires avisé, conscient du profil de gestion à caractère spéculatif convenu, avait été destinataire d'une brochure d'information sur les risques encourus suivant le type de valeurs mobilières, et qu'enfin les pertes subies seraient la conséquence, non de fautes de gestion, mais du retournement du marché dans le secteur des hautes technologies.

Elle a dès lors sollicité la condamnation de G. R. à lui payer la somme de 15 000 euros à titre de dommages-intérêts pour procédure abusive, et, avant dire droit, la communication d'un rapport établi par la commission de contrôle.

Par le jugement entrepris, du 11 novembre 2004, le Tribunal de première instance a dit n'y avoir lieu d'ordonner la production d'un rapport de la commission de contrôle et n'y avoir lieu à expertise, ni de déclarer nul le mandat donné par G. R. à la Compagnie Monégasque de Gestion privée, condamné cette société à lui payer la somme de 200 015,28 euros à titre de dommages-intérêts, débouté G. R. de sa demande de dommages-intérêts pour résistance abusive, débouté la société Compagnie Monégasque de Gestion privée de sa demande de dommages-intérêts pour procédure abusive, dit n'y avoir lieu d'assortir le jugement de l'exécution provisoire, et condamné la société Compagnie Monégasque de Gestion privée aux dépens.

La Compagnie Monégasque de Gestion privée conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a dit n'y avoir lieu de déclarer nul le mandat que lui a donné G. R., à l'infirmité du jugement en ce qu'il a retenu sa responsabilité et l'a condamnée à payer des dommages-intérêts à G. R., au rejet de l'ensemble des demandes de celui-ci et à sa condamnation à lui payer la somme de 15 000 euros à titre de dommages-intérêts pour procédure abusive, ainsi qu'aux entiers dépens de première instance et d'appel.

Elle fait valoir que, par acte du 1er avril 2000, G. R. lui a confié un mandat de gestion à durée indéterminée afin de gérer ses biens selon les critères qu'elle estimerait les plus opportuns, avec liberté de choisir tant le secteur que le moment où effectuer les placements, et l'a autorisée à investir jusqu'à 30 % du portefeuille en actions et 70 à 100 % de ce portefeuille en obligations à haut rendement ;

Que c'est à tort que le Tribunal a retenu qu'elle avait manqué à ses obligations d'information et de conseil et l'avait exposé à des risques qu'il n'avait pas acceptés en pleine connaissance de cause ;

Qu'ainsi, le Tribunal qui a constaté que G. R. lui avait interdit dès fin septembre 2000 de réaliser des opérations sans son accord préalable, n'a pas tiré les conséquences de ses constatations, à savoir que six mois après la signature du mandat,

il se considérait comme compétent pour gérer lui-même ses avoirs et prenait dès lors la responsabilité du choix de vendre ou conserver les actifs de son portefeuille résultant de la gestion qu'il lui a confiée, étant rappelé qu'il avait conservé à partir de septembre 2000 les obligations à haut rendement dont il avait ensuite critiqué l'acquisition initiale ;

Que, s'agissant du rapport de la commission de contrôle, dont le Tribunal a refusé la communication au motif que son existence n'était même pas démontrée, qu'il était inopposable à G. R. et serait sans incidence sur la solution du litige, elle se réserve le droit de reprendre, par la suite, son argumentation développée devant le Tribunal ;

Que, pour ce qui concerne la méconnaissance qui lui est reprochée de l'article 5 de l'ordonnance souveraine n° 13184 du 16 septembre 1997, portant application de la loi n° 1194 du 9 juillet 1997 sur la gestion de portefeuilles et les activités boursières assimilées, le Tribunal a procédé à une confusion entre l'information préalable du mandant sur les risques des opérations envisagées par le mandat, et l'éventuel dépassement du mandat par le mandataire consistant en une prise de risque non autorisée, l'article 5 de ladite ordonnance ne concernant que le contenu de l'information échangée entre le client et le mandataire préalablement à la conclusion du mandat de gestion ;

Que le Tribunal ne pouvait considérer que les stipulations de l'article 17 du contrat de mandat constituaient une formule générale, insuffisante au regard des exigences dudit article 5 alors que G. R. a expressément reconnu l'avoir informée de sa situation financière, de son expérience en matière d'investissement, et avoir pris connaissance des risques inhérents aux opérations autorisées ;

Que, par ailleurs, si le Tribunal lui fait grief de n'avoir pas respecté les dispositions de l'article 6 de l'ordonnance souveraine du 5 septembre 1997 relativement aux objectifs de la gestion et aux catégories d'instruments financiers que pouvait comporter le portefeuille, et d'avoir manqué à ses obligations d'information et de conseil, en exposant G. R. à des risques qu'il n'avait pas acceptés en pleine connaissance de cause, le mandat que celui-ci lui a confié était parfaitement clair quant au degré de risque inhérent aux opérations autorisées, et précisait que le portefeuille pouvait comporter jusqu'à 30 % d'actions et jusqu'à 100 % d'instruments financiers à risque élevé, G. R. connaissant ainsi, dès la conclusion du mandat, le caractère hautement spéculatif de l'objectif de gestion qu'il lui avait assigné ;

Qu'en outre, G. R. lui ayant confié un portefeuille comprenant déjà quatre titres à haut rendement représentant 25 % de portefeuille, les premiers juges ne pouvaient, sans contradiction, relever que celui-ci détenait déjà des obligations à haut rendement, dont le portefeuille confié à la société de gestion, et juger qu'il ignorait les risques inhérents à ce type d'obligations, alors même que G. R. avait reconnu dans le contrat de mandat avoir reçu la plaquette intitulée « Risques des Marchés » ;

Que G. R. possédait la formation scolaire et l'expérience des affaires, appropriées à la gestion de valeurs mobilières, son activité principale consistant à faire fructifier son patrimoine, en intervenant depuis plus de vingt ans sur les marchés financiers et en investissant dans des titres obligataires de pays émergents, et dès lors à haut risque ;

Qu'enfin, d'une part, en vertu de l'article 4 du mandat, elle disposait de la plus complète liberté de gérer le portefeuille de l'intimé, sans être tenue de recueillir son accord préalablement à chaque opération, dans la limite de 100 % d'obligations à haut rendement, et d'autre part, le gestionnaire n'était pas tenu à une obligation de résultat pour la gestion d'un portefeuille sous mandat ;

S'agissant du préjudice retenu par le Tribunal, la société appelante fait encore valoir que les motifs retenus par le Tribunal ne sont pas pertinents car le préjudice ne pourrait correspondre, par hypothèse, qu'à une perte de chances de limiter ses pertes ou de réaliser un gain ;

Par conclusions déposées le 8 mars 2005 G. R. conclut à l'infirmité du jugement entrepris en ce qu'il a refusé de prononcer la nullité du mandat de gestion, pour autant que la nullité sollicitée entraîne les restitutions réciproques sollicitées, et demande à la Cour de constater que le mandat de gestion du 1er avril 2000 ne précise pas les objectifs de la gestion, et de dire et juger en conséquence que le mandat du 1er avril 2000 est nul, d'ordonner la restitution par la Compagnie Monégasque de Gestion privée de la somme de 292 012,10 euros et de lui donner acte de ce qu'il s'engage, à réception de cette somme, à transférer au profit de cette société les obligations suivantes :

- DEM 200 000,00 Viatel Inc. 0 % (0 % - 12,40 %) / 1998-15 4 2008 « STEP UP » Notes acquises le 4 mai 2000,
- DEM 200 000,00 RSL Communications PLC 0 % Notes / 1998-15 3 2008 « STEP UP » acquises le 4 mai 2000,
- EUR 100 000,00 Communications Corp. 9 1/4 % Notes, Nom. / 1999-15 11 2006 « Senior » Série B acquises le 28 juillet 2000,
- EUR 100 000,00 Viatel Inc. 11 1/2 % Notes Nom. / 1999-15 3 2009 « Senior » acquises le 16 septembre 2000.

titre subsidiaire, G. R. conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a jugé que la Compagnie Monégasque de Gestion privée avait manqué à ses obligations de conseil et d'information et que lui-même pouvait prétendre au remboursement des titres Viatel, Completel, RSL et NTL, et en ce qu'il a condamné cette société à lui payer la somme de 200 015,28 euros relative au remboursement des titres Viatel, Completel et RSL, en le réformant en ce qu'il a rejeté la demande de remboursement des titres NTL pour un montant total de 91 996,82 euros.

Il demande ainsi de condamner cette société à lui payer la somme totale de 292 012,10 euros et, à défaut, la somme de 220 262,10 euros et de réformer le jugement entrepris en ce qu'il a rejeté sa demande de paiement d'intérêts sur le principal à compter du 6 juin 2002 et, à défaut, dire et juger cette demande accessoire à la demande principale recevable.

Enfin il sollicite le rejet de l'ensemble des demandes de cette société, et sa condamnation au paiement de la somme de 30 000 euros à titre de dommages-intérêts complémentaires pour résistance abusive ainsi qu'aux entiers dépens.

Il fait essentiellement valoir, que la gestion mise en place par son gestionnaire était contraire à ses objectifs de gestion dès lors qu'elle était hautement spéculative, en générant une perte sur son patrimoine initial de près de 300 000 euros ;

Que la Compagnie Monégasque de Gestion privée a commis diverses violations des dispositions légales impératives relatives au mandat de gestion ;

Qu'en méconnaissance de l'article 4 de l'ordonnance n° 13184 du 16 septembre 1997 portant application de la loi n° 1194 du 9 juillet 1997, sur la gestion de portefeuilles et les activités boursières assimilées, le gestionnaire s'est abstenu de lui remettre un exemplaire du mandat de gestion lors de sa signature ;

Que, si le défaut de cette communication n'entraîne aucune sanction légale, ainsi que l'a relevé le Tribunal, cette circonstance est de nature à confirmer qu'il n'avait pas connaissance des termes du mandat et risques que la Compagnie Monégasque de Gestion privée comptait prendre pour lui ;

Qu'en méconnaissance des articles 5 et 8 de la loi n° 1194 du 9 juillet 1997 et 5 et 6 de l'ordonnance n° 13184 du 16 septembre 1997, la Compagnie Monégasque de Gestion privée n'avait pas pris la précaution impérative de définir les objectifs visés par la gestion dans le cadre du mandat de gestion signé le 1er avril 2000, en sorte qu'en l'absence de définition du but poursuivi par la gestion, elle ne saurait prétendre qu'il souhaitait une gestion spéculative de ses avoirs ;

Que le gestionnaire a procédé à une définition incomplète des catégories d'instruments financiers ;

Que la rédaction du mandat de gestion est particulièrement obscure quant à la définition des catégories d'investissements autorisés, mais n'implique pas nécessairement une gestion hautement spéculative telle que menée par la société appelante ;

Qu'aucun des mandats qu'il a confiés auparavant ne permet de déduire une volonté de gestion spéculative de ses avoirs ;

Qu'en méconnaissance de l'article 5 de la loi n° 1194 du 9 juillet 1997 et de l'article 6 dernier alinéa de l'ordonnance n° 13184 du 16 septembre 1997, il n'a jamais été informé des risques inhérents aux catégories d'instruments financiers choisis par la société appelante et aux objectifs de la gestion ;

Qu'ainsi, aucun élément du contrat de mandat du 1er avril 2000 ne pouvait laisser supposer que les placements envisagés, soit entre 70 et 100 % de nature obligataire, donc non soumis dans l'esprit de tout profane aux aléas boursiers, puissent être hautement spéculatifs ;

Que la société appelante ne lui a jamais remis la plaquette intitulée « Risques des Marchés » destinée à l'informer des risques inhérents à la nature des opérations prévues, la seule stipulation de l'article 16 du contrat de mandat selon laquelle il aurait reconnu avoir reçu cette plaquette ne démontrant pas cette remise ;

Que ne lui pas d'avantage été remis, avant les débats judiciaires, le document intitulé « L'évaluation du risque d'un investissement dans les instruments financiers », lequel confirme en tout état de cause, que l'investissement dans des valeurs obligataires est sécuritaire ;

Que, contrairement aux allégations de la société appelante, il ne peut être qualifié d'investisseur avisé, nonobstant son diplôme de comptable, profession qu'il n'a jamais exercée, et ne détenait, aucune obligation à haut rendement avant de confier le 1er octobre 1998 la gestion de son portefeuille dans le cadre du mandat Financial Strategy à M. Cavalli qui a ensuite créé la société Compagnie Monégasque de Gestion privée ;

Qu'il ignorait que les titres acquis pour son compte, même présentant des taux qualifiés d'élevés par la société appelante, étaient extrêmement risqués, et ne pouvait vérifier la qualité des investissements effectués par le gestionnaire ;

Que, contrairement aux allégations de l'appelante, il n'a pas géré personnellement son portefeuille à compter de septembre 2000, et n'a fait aucun acte de disposition, alors que la société appelante s'est dispensée à compter de cette date de gérer le portefeuille, laissant ainsi s'aggraver considérablement ses pertes.

S'agissant de son appel incident, portant sur la nullité du mandat de gestion, G. R. fait encore valoir que l'absence des mentions légales entraîne la nullité du mandat de gestion ;

Que le législateur a considéré comme essentielle la mention, dans le contrat de mandat, relative aux objectifs de la gestion, en sorte que la doctrine estime que même en l'absence de toute sanction prévue par les textes, l'absence des diverses mentions destinées à protéger le client doit être sanctionnée par la nullité relative mise en œuvre par la partie protégée qui a la possibilité de renoncer à cette action par une confirmation de l'acte nul ;

Que, les objectifs de la gestion de portefeuille constituant l'objet du contrat de mandat de gestion au sens de l'article 981 du Code civil, le défaut de mention de ces objectifs aboutit ainsi à priver le mandat d'un objet déterminé, ledit contrat devant ainsi être déclaré nul, faute de détermination de son objet ;

Qu'à la suite de la constatation de la nullité du contrat de mandat, la société appelante devrait lui restituer, compte tenu des dix opérations qu'elle a réalisées dans le cadre du mandat du 1er avril 2000, la somme de 265 279,38 euros, tandis que lui-même restituera les titres Viatel Inc. %, Viatel Inc. 11,50 %, RSL Communications 0 % et NTL communications Corp. 9,15 %, étant précisé qu'il convient d'exclure du champ des restitutions réciproques, les opérations réalisées sur deux catégories de titres, soit Crédit local de France (vente du 13 avril 2000) et KPN 5,75 % qui n'existent plus ;

Que, s'agissant des pertes et gains réalisés, la société appelante devra payer une somme de 26 732,72 euros correspondant à la différence entre les pertes et les gains réalisés dans le cadre de la gestion opérée, et dès lors la somme totale de 292 012,10 euros.

G. R. fait encore valoir que la société appelante, qui n'a pas défini d'objectif de gestion, a commis une violation de ses obligations contractuelles tant dans le cadre d'une stratégie défensive qu'il avait souhaitée pour la gestion de son portefeuille, résultant de la composition initiale de son portefeuille, sa situation de retraité, et la rédaction successive des mandats de gestion par M. Cavalli, que dans le cadre d'une stratégie offensive, compte tenu, d'une part, de la persistance de celui-ci à investir dans le secteur des télécommunications avec l'achat le 26 septembre 2000 d'obligations Viatel, alors qu'il venait de subir une perte de 30 000 euros lors de la revente d'obligations de cette même société le même jour, et d'autre part, en ne diversifiant pas les secteurs d'investissements, alors que les titres acquis étaient particulièrement sensibles aux éventuelles fluctuations économiques, et en s'abstenant après septembre 2000 de gérer son portefeuille ;

Qu'alors qu'à compter du mois de septembre 2000 il avait indiqué à la société Compagnie Monégasque de Gestion privée qu'il souhaitait être mieux informé sur les investissements effectués pour son compte et être avisé de toute nouvelle opération afin de pouvoir éventuellement s'y opposer, la société appelante a commis une faute en cessant brutalement de gérer ses titres, à compter de cette date, sans l'en informer ;

Que, s'agissant du préjudice qu'il a subi, il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a condamné la société Compagnie Monégasque de Gestion privée à l'indemnisation des pertes subies sur les titres Completel, Viatel, RSL et NTL, pour lequel est versé dorénavant aux débats la valeur à la date de résiliation du mandat ;

Qu'en gérant son portefeuille de façon aussi spéculative et en l'exposant à des risques qu'ils n'avaient pas acceptés en connaissance de cause, la société appelante a dépassé le mandat, en sorte que les opérations effectuées sans son consentement, sur les obligations à haut rendement, lui sont inopposables, et a, à tout le moins, procédé à une gestion fautive de son portefeuille ;

Que si c'est à bon droit que le Tribunal a condamné la société appelante à lui rembourser l'intégralité des pertes qu'il a subies, il ne pouvait toutefois exclure de ces réparations le remboursement des pertes subies sur l'achat du titre NTL, dès lors que ce titre a été acquis, comme les autres obligations à risque, sans qu'il ait consenti à cet achat, faute d'informations suffisantes, soit pour ce titre un montant de 91 996,82 euros ;

Que si la Cour devait estimer ne devoir réparer que la perte de chance d'éviter une perte ou de réaliser un gain, il conviendrait de se reporter à la conclusion de l'expertise versée aux débats et qui a conclu qu'à l'examen des résultats obligatoires enregistrés entre début 2000 et fin 2001, une perte d'environ 70 % de cette somme ne se justifiait pas ;

Qu'enfin, c'est à tort que le Tribunal a rejeté sa demande tendant au paiement des intérêts légaux à compter de la mise en demeure du 6 juin 2002, dès lors qu'il en était saisi par les motifs des conclusions, nonobstant l'absence de cette demande dans le dispositif de ces conclusions.

Par conclusions déposées le 7 juin 2005 la Compagnie Monégasque de Gestion privée fait encore valoir que la demande en annulation du mandat de gestion de portefeuille qu'il a confié le 1er avril 2000 à la société appelante ne peut être que rejetée car la loi n'a pas prévu de nullité en cas de violation des exigences de forme relatives aux mentions de l'objectif de gestion prévues à l'article 6 de l'ordonnance n° 13184 du 7 septembre 1997 ;

Que G. R., qui invoque une nullité relative au motif que son consentement aurait été trompé en l'absence de mentions sur le mandat précisant les objectifs de la gestion et les risques encourus, ne démontre pas que son consentement aurait été vicié en raison de manœuvres dolosives l'ayant conduit à conclure le mandat ;

Que, par ailleurs, c'est à bon droit que le Tribunal a rejeté le moyen tiré de la nullité du contrat au motif que son objet serait indéterminé, en l'absence d'une définition de l'objectif de gestion souhaité par le mandant, en retenant que si le mandat a bien pour objet la gestion les objectifs de cette gestion ne sauraient en aucun cas être considérés comme l'objet du mandat, qui était, en l'espèce clairement défini comme étant la gestion du compte de titres ouvert auprès de la société BSI 1973 ;

Qu'en tout état de cause la nullité du mandat ne pourrait donner lieu à restitutions réciproques entre les parties car aucun acte de cession n'est intervenu, seul le pouvoir de représentation, objet du mandat, se trouvant alors anéanti, tandis que les actes d'acquisition et de cession des titres composant le portefeuille restant valables entre G. R. et les tiers ;

Que G. R. est un investisseur expérimenté, connaissant les techniques d'investissement et les risques d'une gestion hautement spéculative, son activité principale consistant à faire fructifier son patrimoine en intervenant depuis plus de vingt ans sur les marchés financiers ;

Qu'il a obtenu un exemplaire du mandat de gestion conclu avec la société appelante lors de sa signature ainsi que la brochure d'information qui l'accompagnait ;

Que l'analyse des obligations contractuelles du gestionnaire ne peut, par l'effet relatif des contrats, s'effectuer en fonction d'un contrat conclu antérieurement avec un tiers, la société Financial Strategy ;

Que G. R. était tenu informé de l'évolution de son portefeuille et de la nature des titres acquis pour son compte, et connaissait le risque inhérent aux titres dont il avait autorisé l'acquisition, et plus précisément le caractère hautement spéculatif de l'objectif de gestion, dès la conclusion du contrat ;

Que la gestion de portefeuilles de G. R. est exclusive de toute faute, le rapport intitulé « rapport sur la gestion du portefeuille de M. R. » non daté, établi à la seule demande de celui-ci et dès lors non contradictoire, ne pouvant être retenu ;

Que la gestion spéculative du portefeuille, acceptée par G. R. n'a pas été effectuée de manière effrénée et téméraire, mais a consisté à limiter au maximum les possibilités de pertes sur un portefeuille investi en supports à haut risque ;

Que si G. R. lui reproche d'avoir, à compter de septembre 2000, manqué à son devoir de conseil sur la gestion d'obligations acquises pour son compte, dont le niveau de risques nécessitait une surveillance particulière, et d'avoir brutalement cessé de gérer ses avoirs, il a reconnu dans ses écritures judiciaires devant le Tribunal qu'il lui avait fait défense, fin septembre 2000, de réaliser des opérations sans son accord préalable, et qu'il souhaitait gérer lui-même ses avoirs en se considérant donc compétent pour ce faire ;

Que, ce faisant, G. R. a ainsi mis fin au mandat de gestion, son exigence étant incompatible avec la liberté complète de gestion accordée au mandataire dans le mandat conclu entre les parties, en sorte qu'elle n'était pas tenue à un devoir de conseil à l'égard de l'intimé quant au sort à réserver aux titres composant son portefeuille ;

Qu'enfin, s'agissant du préjudice, celui-ci ne pourrait, en tout état de cause correspondre qu'à une perte de chance de limiter les pertes ou de réaliser un gain, et ne peut dès lors consister dans l'intégralité du préjudice subi du fait de l'évolution des titres en cause.

Sur ce,

Sur la nullité du mandat

Considérant qu'aux termes de l'article 4 de l'ordonnance n° 13184 du 16 septembre 1997 portant application de la loi n° 1194 du 9 juillet 1997 sur la gestion de portefeuilles et les activités boursières assimilées : « toute gestion individuelle de portefeuille doit donner lieu à l'établissement préalable d'une convention écrite définissant les obligations du prestataire vis-à-vis de son mandant. Cette convention est rédigée en deux exemplaires signés pour approbation par le mandant et pour acceptation par le mandataire. L'un des exemplaires est obligatoirement remis au mandant » ;

Considérant que l'article 5 de la même ordonnance, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 14966 du 27 juillet 2001 dispose que : « Préalablement à la signature du mandat visé à l'article 4 ou 4-1, la société doit s'enquérir des objectifs, de l'expérience en matière d'investissement et de la situation financière du mandant. Les prestations proposées doivent être adaptées à la situation financière de ce dernier. Les informations utiles lui ont été communiquées afin de lui permettre de confier la gestion de ses actifs en toute connaissance de cause » ;

Qu'enfin, selon l'article 6 de cette ordonnance : « Le mandat de gestion doit comporter au minimum les mentions suivantes :

- les objectifs de la gestion,
- les catégories d'instruments financiers que peut comporter le portefeuille,
- les modalités d'information du mandat sur la gestion de son portefeuille,
- la durée, les modalités de reconduction et de résiliation du mandat,
- ainsi que le mode de rémunération du mandataire,

Le mandat doit faire état des risques que peuvent comporter certaines opérations » ;

Considérant que si G. R. a conclu devant les premiers juges à la nullité du mandat confié à la société Compagnie Monégasque de Gestion privée, au motif, d'une part, qu'auraient été méconnues les dispositions de la loi et de l'ordonnance susvisées imposant au mandataire de remettre au mandant un double du mandat, de définir les objectifs de la gestion, de mentionner sur le mandat les catégories d'instruments financiers autorisés, et d'informer le mandant des risques encourus suivant les types de placements opérés, et, d'autre part, que l'objet du mandat ne serait pas précisé, en l'absence de définition des objectifs de la gestion, il se borne à invoquer dorénavant devant la Cour, sur appel incident, les seuls motifs de nullité tirés de l'absence de mention des objectifs de la gestion et de l'indétermination de l'objet du contrat ;

Considérant, à cet égard, que G. R. soutient que le défaut de mention dans le contrat de mandat litigieux des objectifs de la gestion, tenue pour essentielle par le législateur, est de nature à entraîner la nullité dudit contrat, même en l'absence de texte la prévoyant expressément, dès lors qu'il s'agirait d'une nullité relative qu'il lui appartient d'invoquer, et qui ne pourrait qu'être prononcée, l'absence de cette mention ayant eu pour effet de tromper son consentement à l'acte ;

Considérant qu'il résulte de l'examen du mandat de gestion, conclu le 1er avril 2000 entre G. R. et la société Compagnie Monégasque de Gestion privée, que n'a pas été renseigné le paragraphe intitulé « Le principal objectif de la gestion est : (en pourcentage) » et comprenant cinq rubriques correspondant à cinq objectifs différents tels que : « augmentation progressive du patrimoine », « revenu annuel maximum » ou « profit de variations imprévues de la bourse » ;

Que seul est complété le paragraphe : « Autres conditions limitatives posées par le mandat », soit AZ1, 30 % maximum et OBB (2), 100 % maximum, sans, par ailleurs, que le contrat ne contienne la moindre explication de ces sigles ;

Que c'est dès lors à juste titre que G. R. soutient que la société Compagnie Monégasque de Gestion privée a méconnu le formalisme imposé par l'ordonnance susvisée du 27 juillet 2001 aux mandats de gestion individuelle de portefeuille ;

Considérant que, s'agissant de la nullité invoquée à cet égard par G. R., si la loi et l'ordonnance susvisée n'ont pas prévu expressément la nullité d'un mandat rédigé en méconnaissance des formalités légales, il résulte cependant des travaux préparatoires de la loi relative à la gestion de portefeuilles et aux activités boursières assimilées, publiés au Journal de Monaco du 12 septembre 1997, que le régime général du mandat demeure applicable à ceux qui détiennent les sociétés agréées à l'exception des règles spécifiques dont l'institution est justifiée par l'impératif de protection de l'épargnant mandant ; que le projet de loi détermine les conditions de la légalité des opérations effectuées, dans le cadre de leurs mandats par lesdites sociétés agréées et que sont ainsi édictées des règles détaillées relative à l'objet du mandat, ainsi qu'une norme relative à l'esprit dans lequel les sociétés mandataires devraient exercer leurs activités au bénéfice exclusif

de leurs clients, en les informant des risques encourus ; que, pour garantir une protection accrue des investisseurs, le dispositif légal prévu est plus exigeant que celui du droit commun du mandat, dès lors qu'il impose une convention écrite dont le contenu, et notamment les mentions obligatoires, sont précisées par une ordonnance souveraine ;

Considérant qu'il résulte ainsi de l'exposé des motifs de la loi que le législateur a entendu subordonner à la légalité du contrat du mandat de gestion de portefeuille, le respect des formes de la convention écrite imposée par lui ;

Que le dispositif ainsi institué, consistant en un formalisme protecteur de l'investisseur, partie faible au contrat de mandat de gestion de portefeuille, doit être sanctionné par la nullité relative, que seul peut mettre en œuvre, comme en l'espèce, l'investisseur, et ce, en l'absence même de tout texte la prévoyant expressément ;

Qu'en l'occurrence, il y a donc lieu de constater la nullité dudit contrat ;

Considérant cependant que la demande de G. R. tendant à ce que la Cour ne prononce cette nullité que pour autant qu'elle entraîne les restitutions réciproques qu'il a déterminées, dans le cadre de son appel incident, ne peut être que rejetée dès lors qu'il n'appartient pas à une partie de conditionner sa demande en nullité au montant des restitutions ou réparations que la juridiction pourrait être amenée à accorder à l'issue de l'analyse des conséquences de cette demande ;

Sur les conséquences de la nullité

Considérant que G. R. sollicite expressément, au titre des conséquences de la nullité du contrat de mandat de gestion du 1er avril 2000, la remise en l'état antérieur audit contrat, laquelle devrait entraîner diverses restitutions ;

Considérant, toutefois, que si en raison du caractère rétroactif de la nullité, le contrat annulé est censé n'avoir pas existé en sorte que chacune des parties est tenue de restituer à l'autre ce qu'elle a perçu, la nullité du contrat de mandat de gestion litigieux, contrat successif, annulé en l'espèce après un certain temps d'exécution, produit les mêmes effets qu'une résiliation dudit contrat ;

Considérant, ainsi, que G. R. a dénombré dix opérations litigieuses réalisées par la SAM Compagnie Monégasque de Gestion privée, dans le cadre du mandat de gestion du 1er avril 2000 ;

Que ces dix opérations, soit sept achats et trois ventes, inventoriées par G. R., dans le tableau suivant correspondent aux pièces qu'il a versées aux débats sous le n° 16, lesdites pièces étant des décomptes de bourse et relevés de compte établi par « BSI Gérance Internationale SAM » :

- le 13 avril 2000, Crédit local de France, vente de 129 637,27 euros,
- le 13 avril 2000, Completel 14 %, achat 100 298,99 euros,
- le 14 avril 2000, Viatel Inc. 12,75 %, achat 97 877,78 euros,
- le 4 mai 2000, Viatel Inc. 0 %, achat 60 512,83 euros,
- le 4 mai 2000, RSL Communications 0 %, achat 55 384,62 euros,
- le 10 juillet 2000, KPN 5,75 %, achat 100 724,33 euros,
- le 25 juillet 2000, Completel 14 %, vente 102 039,57 euros, gain réalisé 1 740,58 euros,
- le 28 juillet 2000, NTL Communications Corp. 9,15 %, achat 91 996,82 euros,
- le 26 septembre 2000, Viatel Inc. 12,75 %, vente 69 404,48 euros, perte 28 473,30 euros,
- le 26 septembre 2000, Viatel Inc. 11,50 %, achat 57 385,11 euros,

Considérant qu'en égard à l'exécution du contrat de mandat de gestion litigieux, G. R. a déclaré expressément renoncer aux restitutions, d'une part, de la somme correspondant à l'investissement du 10 juillet 2000 dans les titres KPN 5,75 %, pour un montant de 100 724,33 euros, venus à terme le 12 juin 2003 et remboursés pour un montant de 100 000 euros et, d'autre part, de la somme correspondant à l'investissement du 13 avril 2000 dans les titres Crédit local de France pour un montant de 129 637,27 euros, venus à échéance le 1er juillet 2002 ;

Considérant, que s'agissant des obligations Viatel Inc. 0 % achetées le 4 mai 2000 pour un montant de 60 512,83 euros, des obligations RSL Communications 0 % achetées le même jour pour un montant de 55 384,62 euros, des obligations NTL Communications Corp. 9,15 % achetées le 28 juillet 2000, pour un montant de 91 996,82 euros, et des obligations Viatel INC 11,50 % achetées le 26 septembre 2000 pour un montant de 57 385,11 euros, il y a lieu d'ordonner la restitution par la société Compagnie Monégasque de Gestion privée des montants susvisés, soit un montant total de 265 279,38 euros contre restitution par G. R. desdites obligations ;

Qu'enfin, s'agissant des deux autres titres, d'une part, Completel 14 % achetés le 13 avril 2000 pour la somme de 100 298,99 euros et revendus le 25 juillet 2000 pour la somme de 102 039,57 euros et dès lors avec un gain de 1 740,58 euros, et, d'autre part, Viatel Inc. 12,75 % achetés le 14 avril 2000 pour la somme de 97 877,78 euros et revendus le 26 septembre 2000 pour la somme de 69 404,48 euros, soit avec une perte de 28 473,30 euros, il y a lieu d'ordonner le versement par la société Compagnie Monégasque de Gestion privée de la somme de 26 732,72 euros correspondant à la différence entre les pertes et les gains réalisés dans le cadre de l'exécution du contrat litigieux dont la cour a prononcé l'annulation ;

Considérant que le montant total des sommes à restituer à G. R. par la société Compagnie Monégasque de Gestion privée s'élève dès lors à la somme de 292 012,10 euros ;

Considérant qu'il y a lieu de condamner en outre la société Compagnie Monégasque de Gestion privée à payer à G. R. les intérêts au taux légal de cette somme à compter de la date de l'assignation devant le Tribunal de première instance, soit le 17 décembre 2002, la date de la mise en demeure du 6 juin 2002 sollicitée par G. R., comme étant celle à retenir pour lesdits intérêts devant être écartée, eu égard à l'imprécision de ce courrier quant aux montants réclamés ;

Considérant que les intérêts moratoires ainsi accordés à G. R. sont de nature à permettre d'indemniser l'intégralité de l'entier préjudice subi, en sorte qu'il convient de rejeter la demande tendant à l'indemnisation d'un préjudice distinct qu'il aurait subi du fait de la résistance abusive de la société Compagnie Monégasque de Gestion privée ;

Considérant, enfin, qu'eu égard à l'issue du litige, la société Compagnie Monégasque de Gestion privée qui succombe, doit être déboutée de sa demande de dommages-intérêts pour procédure abusive, et condamnée aux dépens de première instance et d'appel distraits au profit de Maître Jean-Charles Gardetto ;

PAR CES MOTIFS,

LA COUR D'APPEL DE LA PRINCIPAUTÉ DE MONACO,

- Infirme le jugement du Tribunal de première instance du 11 novembre 2004, et statuant à nouveau ;
- condamne la société Compagnie Monégasque de Gestion privée à payer à G. R. la somme de 292 012,10 euros avec les intérêts au taux légal à compter du 17 décembre 2002 ;
- Ordonne la restitution par G. R. à la société Compagnie Monégasque de Gestion privée des obligations :
Viatel Inc. 0 % achetées le 4 mai 2000,
RSL Communications 0 % achetées le 4 mai 2000,
NTL Communications Corp. 9,15 % achetées le 28 juillet 2000,
Viatel Inc. 11,50 % achetées le 26 septembre 2000 ;
- Rejette toutes autres conclusions des parties ;

M. Landwerlin, prem. prés. ; Mme Gonelle, prem. subst. proc. gén. ; Mes Licari et Gardetto, av. déf. ; Mes Manceau, av. bar. de Paris

Note

Cet arrêt infirme le jugement du Tribunal de première instance du 11 novembre 2004.