



**Commission
des sanctions**

**DÉCISION DE LA COMMISSION DES SANCTIONS À L'ÉGARD DES SOCIÉTÉS SAFETIC,
HSBC FRANCE, X ET ARKEON FINANCE
ET DE MM. PATRICK FORNAS ET CHARLES-HENRI BERBAIN**

La 1^{ère} section de la Commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers (ci-après : « **AMF** ») ;

- Vu le code monétaire et financier, notamment ses articles L. 533-1, L. 533-10, L. 533-11, L. 621-14, L. 621-15, L. 621-17-2, L. 621-18-2, et R. 621-38 à R. 621-40 ;
- Vu le règlement général de l'AMF, notamment ses articles 221-1, 223-1, 223-22, 313-26, 313-27, 314-3, 315-1, 315-42 à 315-44, 621-1, 622-1 et 622-2 ;
- Vu les notifications de griefs adressées par lettres recommandées avec demande d'avis de réception du 21 mai 2013 aux sociétés Safetic, HSBC France, X, et Arkeon Finance et à MM. Patrick Fornas et Charles-Henri Berbain ;
- Vu la décision de la présidente de la Commission des sanctions du 5 juin 2013, désignant M. Bruno Gizard, membre de la Commission des sanctions, en qualité de rapporteur ;
- Vu les lettres recommandées avec demande d'avis de réception du 7 juin 2013 informant les personnes mises en cause de la faculté qui leur était offerte de demander la récusation du rapporteur dans le délai d'un mois ;
- Vu les observations en réponse à la notification de griefs reçues de la société Safetic et M. Patrick Fornas, le 8 août 2013, des sociétés HSBC France et X, le 22 août 2013, de M. Charles-Henri Berbain, le 23 août 2013 et de la société Arkeon Finance, le 26 août 2013 ;
- Vu les procès-verbaux d'audition par le rapporteur des personnes mises en cause qui ont été entendues entre le 11 et le 19 mars 2014 ;
- Vu la lettre du 6 mars 2014 du rapporteur adressée au secrétaire général de l'AMF lui demandant de verser au dossier de la procédure de sanction les éléments relatifs aux transactions effectuées par la société X entre le 28 mars et le 1^{er} avril 2011 ;
- Vu la réponse du secrétaire général de l'AMF du 13 mars 2014 ainsi que le cd-rom contenant les pièces versées en annexe ;
- Vu la lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée le 17 mars 2014 par le rapporteur à la société X ;
- Vu la réponse adressée au rapporteur par la société X le 24 mars 2014 ;
- Vu les éléments complémentaires adressés à la suite de leur audition, le 20 mars 2014 par la société Arkeon Finance, les 21 mars et 22 avril 2014 par la société HSBC France, et le 15 mai 2014 par M. Patrick Fornas ;

- Vu les lettres du 7 mai 2014, auxquelles était joint le rapport du rapporteur en date du même jour, convoquant les mis en cause à la séance de la Commission des sanctions et les informant du délai de quinze jours dont ils disposaient pour présenter des observations en réponse à ce rapport conformément aux dispositions du III de l'article R. 621-39 du code monétaire et financier, ainsi que de leur droit de se faire assister de toute conseil de leur choix, selon les dispositions du II de l'article R. 621-40 du même code ;
- Vu la lettre du 7 mai 2014 du Président de la Commission des sanctions, invitant le liquidateur judiciaire de la société Safetic à se présenter lors de la séance pour être entendu ;
- Vu les lettres du 14 mai 2014 informant les mis en cause de la composition de la formation de la Commission des sanctions lors de la séance et leur précisant la faculté de demander la récusation de l'un ou l'autre de ses membres ;
- Vu les observations écrites en réponse au rapport du rapporteur, reçues le 22 mai 2014 de la société HSBC France, le 23 mai des sociétés Arkeon Finance et X, le 26 mai de M. Charles-Henri Berbain ;
- Vu les lettres de Me Leprince-Ringuet en date des 10 et 13 juin 2014 relatives à la présence de M. A à la séance ;
- Vu la réponse du Président de la Commission des sanctions du 13 juin 2014 à la demande visant à voir interdire au public l'accès de la salle pendant la séance de la Commission ;
- Vu les autres pièces du dossier ;

Après avoir entendu au cours de la séance publique du 20 juin 2014 :

- le rapporteur en son rapport ;
- M. Pierre Chabrol, représentant le directeur général du Trésor, qui a indiqué ne pas avoir d'observations à formuler ;
- Mme Audrey Micouveau-Kerting, représentant le Collège de l'AMF ;
- M. Patrick Fornas, tant en son nom personnel qu'en qualité de représentant de la société Safetic, et leurs conseils Mes Ludovic Malgrain et Céline Domenget-Morin (cabinet White & Case) ;
- M. Laurent Facque, dûment habilité pour représenter la société HSBC France, et les conseils de cette dernière, Mes Martine Samuelian et Jean-Marie Hupel (cabinet Jeantet & Associés) ;
- MM. [...] et [...], dûment habilités pour représenter la société X, et les conseils de cette dernière Mes Antoine Juaristi, Géraldine Marteau et Marteau Le Touzé (cabinet Hogan Lovells) ;
- MM. Robert de Vogüé et Cédric Pouzet, dûment habilités pour représenter la société Arkeon Finance, et les conseils de cette dernière, Mes Antoine Leprince-Ringuet et Sophie de Noray ;
- M. A, présent à la demande de la société Arkeon Finance ;
- M. Charles-Henri Berbain et son conseil, Me Florence Fricaudet ;
- Me Stéphane Aguiraud représentant le liquidateur judiciaire de la société Safetic ;

Les personnes mises en cause ayant eu la parole en dernier.

FAITS ET PROCEDURE

La société Safetic (ci-après : « **Safetic** »), appelée Easydentic jusqu'au 17 mai 2010, était une société française fabriquant des procédés techniques visant à protéger les accès, les biens et les personnes. Elle était depuis sa création dirigée par M. Patrick Fornas, qui occupait les fonctions de président-directeur général.

Dans le cadre de son activité, Safetic, après avoir conclu des contrats de location et de maintenance du matériel qu'elle installait chez ses clients, cédait la propriété de ce matériel et ces contrats à un partenaire commercial, la société Parfip, qui encaissait les loyers et supportait pour partie les risques financiers y afférents. En effet, pour couvrir ces risques, les partenaires avaient instauré à partir de 2006 un fonds de garantie financé par une retenue de 8%, 6% puis 5% du montant des contrats, retenue ultérieurement reversée à Safetic en cas de non survenance du risque couvert. Aux termes d'un protocole d'accord du 1^{er} juillet 2008, ce fonds de garantie a été transformé en un « *fonds d'engagements à fonds perdus* » d'un montant de 3%, puis de 6% à compter du 1^{er} décembre 2008, qui avait pour but de prendre en compte de manière forfaitaire et définitive le risque de défaillance clients.

Les actions Safetic, négociées sur le marché libre d'Euronext de décembre 2005 à juin 2008, ont été admises aux négociations sur Alternext, à compter du 9 juin 2008. En dépit de levées de fonds successives auprès du public ou par placement privé, Safetic a connu des difficultés financières qui l'ont conduite à demander à Nyse Euronext, le 29 septembre 2011, la suspension de la cotation de ses actions. Le 10 octobre 2011, Safetic a annoncé sa mise en redressement judiciaire. Malgré la nomination d'un conciliateur au mois de novembre 2011, sa liquidation judiciaire sans poursuite de l'activité a été décidée par jugement du tribunal de commerce d'Aix-en-Provence du 13 février 2012. L'action Safetic a été radiée du marché d'Alternext le 14 mai 2012.

Des mouvements anormaux sur le marché des titres Safetic, notamment des opérations de cession par les dirigeants, ayant été observés entre octobre 2010 et février 2011, le Secrétaire général de l'AMF a, le 16 juin 2011, ouvert une enquête sur « *l'information financière et le marché du titre Safetic à compter du 1^{er} juillet 2008* ».

Le rapport d'enquête établi le 11 mars 2013 par la Direction des enquêtes et des contrôles (ci-après : « **DEC** »), a été examiné le 26 mars 2013 par la Commission spécialisée n° 2 du Collège de l'AMF, constituée en application de l'article L. 621-2 du code monétaire et financier, qui a décidé de notifier des griefs à l'encontre de la société Safetic, de son représentant légal, M. Patrick Fornas, des sociétés X, HSBC France (ci-après : « **HSBC** ») Arkeon Finance, et du directeur général adjoint de cette dernière société, M. Charles-Henri Berbain.

Aux termes des notifications de griefs adressées le 21 mai 2013 par le Président de l'AMF aux personnes mises en cause, il est en substance reproché :

- à la société Safetic, un manquement à l'obligation de donner au public, en application de l'article 223-1 du règlement général de l'AMF, une information exacte, précise et sincère, à l'occasion de communiqués de presse publiés les 18 novembre 2008, 24 février et 14 avril 2009, ainsi que les 9 mai et 10 octobre 2011, et à l'occasion de la publication des comptes sociaux et consolidés en mai 2009 ;
- à M. Patrick Fornas, outre les manquements précités, qui lui sont notifiés en sa qualité de président-directeur général de la société Safetic, sur le fondement de l'article 221-1, 2° du règlement général de l'AMF, l'utilisation de deux informations privilégiées et la communication d'une troisième information privilégiée, en violation des dispositions des articles 621-1, 622-1 et 622-2 du même règlement, ainsi que l'absence de déclarations de certaines transactions, en violation des articles L. 621-18-2 du code monétaire et financier et 223-22 du même règlement ;

- à la société X, l'utilisation dans le cadre de son activité de gestion collective, d'une information privilégiée en violation des dispositions des articles 621-1, 622-1 et 622-2 du règlement général de l'AMF ;
- à HSBC France, l'absence de déclaration d'opérations suspectes s'agissant des opérations réalisées sur le titre Safetic par M. Patrick Fornas, en violation des dispositions des articles L. 621-17-2 du code monétaire et financier et 315-42 à 315-44 du règlement général de l'AMF ;
- à Arkeon Finance, des défaillances dans son organisation en matière de séparation des activités sources potentielles de conflits d'intérêts, en violation des dispositions des articles L. 533-1 et L. 533-10 du code monétaire et financier et 314-3 du règlement général de l'AMF, l'absence d'indépendance de l'analyse financière, en violation des dispositions des articles L. 533-1 du même code et 315-1, 313-26 et 313-27 du même règlement et un manquement à l'obligation de loyauté envers ses clients, en violation des articles L. 533-1 et L. 533-11 du code monétaire et financier ;
- à M. Charles-Henri Berbain, en sa qualité de directeur général délégué d'Arkeon Finance au moment des faits, les mêmes manquements que ceux reprochés à Arkeon Finance en application des dispositions de l'article 313-6 du règlement général de l'AMF aux termes duquel « *la responsabilité de s'assurer que le prestataire de services d'investissement se conforme à ses obligations professionnelles mentionnées au II de l'article L. 621-15 du code monétaire et financier incombe à ses dirigeants et, le cas échéant, à son instance de surveillance* ».

Chaque notification de griefs, qui indiquait qu'une copie serait transmise à la Présidente de la Commission des sanctions pour attribution et désignation d'un rapporteur, rappelait qu'un délai de deux mois était accordé à la personne mise en cause pour présenter des observations écrites sur les griefs notifiés et qu'elle disposait de la possibilité de se faire assister ou représenter par toute personne de son choix et de prendre connaissance et copie des pièces du dossier dans les locaux de l'AMF.

Par lettre du même jour, le Président de l'AMF, en application de l'article R. 621-38 du code monétaire et financier, a transmis à la Présidente de la Commission des sanctions copie des notifications de griefs.

En application de l'article R. 621-39 du code monétaire et financier, la Présidente de la Commission des sanctions, par décision du 5 juin 2013, a désigné M. Bruno Gizard en qualité de rapporteur, ce dont les personnes mises en cause ont été informées le lendemain par courrier leur rappelant la possibilité d'être entendue à leur demande.

Par lettre en date du 7 juin 2013, les personnes mises en cause ont été informées par le secrétariat de la Commission des sanctions de la faculté qui leur était offerte de demander la récusation du rapporteur, dans le délai d'un mois et dans les conditions énoncées aux articles R. 621-39-2 à R. 621-39-4 du code monétaire et financier.

En réponse aux notifications de griefs, des observations ont été déposées par :

- M. Patrick Fornas, par courrier de Me Domenget Morin (cabinet White & Case) du 8 août 2013 ;
- la société Safetic, par courrier de Me Domenget Morin (cabinet White & Case) du 8 août 2013 ;
- la société HSBC France, par courrier de Mes Martine Samuelian et Guillaume Berruyer (cabinet Jeantet & Associés) du 21 août 2013 ;
- la société X, par courrier de Me Antoine Juaristi (cabinet Hogan Lovells) du 22 août 2013 ;
- la société Arkeon Finance, par courrier de Me Antoine Leprince-Ringuet du 22 août 2013 ;
- M. Charles-Henri Berbain, par courrier de Me Florence Fricaudet reçu le 23 août 2013.

Les personnes mises en cause ont toutes été entendues au mois de mars 2014 par le rapporteur. A la suite de ces auditions, des documents complémentaires ont été reçus de la société Arkeon Finance, le 20 mars 2014, de la société HSBC, les 21 mars et 22 avril 2014 et de M. Patrick Fornas, le 15 mai 2014.

Par lettre du 6 mars 2014, le rapporteur a demandé au secrétaire général de l'AMF de verser au dossier de la procédure les éléments relatifs aux transactions effectuées par la société X entre le 28 mars et le 1^{er} avril 2011. Le secrétaire général de l'AMF a répondu favorablement à cette demande par lettre du 13 mars 2014 en versant au dossier un cd-rom contenant des pièces complémentaires. A la lumière de ces pièces, le rapporteur a, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception du 17 mars 2014, interrogé la société X, qui a répondu par lettre du 24 mars 2014.

Les personnes mises en cause ont été convoquées à la séance de la Commission des sanctions du 20 juin 2014 par lettres recommandées avec demande d'avis de réception du 7 mai 2014, auxquelles était joint le rapport du rapporteur, et informées, par lettres recommandées avec demande d'avis de réception du 14 mai 2014, de la composition de la Commission des sanctions lors de la séance, ainsi que de la faculté qui leur était offerte de demander, conformément aux articles R. 621-39-3 et R. 621-39-4 du même code, la récusation de l'un ou l'autre de ses membres dans le délai de quinze jours dont elles disposaient en application de l'article R. 621-39-2 du code monétaire et financier.

En réponse au rapport du rapporteur, des observations écrites ont été reçues le 22 mai 2014 de la société HSBC France, le 23 mai des sociétés Arkeon Finance et X et le 26 mai de M. Charles-Henri Berbain.

Par lettres des 10 et 13 juin 2014, Me Leprince-Ringuet a informé la Commission des sanctions de la présence de M. A à la séance.

I - Sur la régularité de la procédure suivie

Sur les moyens relatifs aux lettres circonstanciées

Considérant que M. Charles-Henri Berbain fait valoir que les dispositions de l'article 144-2-1 du règlement général de l'AMF, qui instaurent au profit des personnes susceptibles d'être ultérieurement mises en cause la possibilité de répondre à la lettre circonstanciée relatant les éléments de fait et de droit recueillis par les enquêteurs, rendent applicable le principe du contradictoire préalablement à la notification de griefs ; qu'il en déduit qu'en violation des droits de la défense, des principes du contradictoire et de loyauté de l'enquête, ainsi que des règles énoncées par la charte de l'enquête du 10 septembre 2012, les enquêteurs l'ont privé de la possibilité de se défendre utilement en lui refusant l'accès à l'intégralité des « *pièces qui s'avèrent essentielles à la compréhension* » de cette lettre circonstanciée, de sorte que la procédure, irrégulière, doit être annulée dans son ensemble ; que M. Charles-Henri Berbain soutient, en outre, que les termes de la lettre circonstanciée qui lui a été adressée faisaient référence à des manquements qui auraient pu être commis par la société Arkeon Finance, dont il était le directeur général délégué, et l'invitait à transmettre les observations de celle-ci, de sorte qu'il n'avait pas pu comprendre qu'il était susceptible d'être personnellement mis en cause ;

Considérant que la société Arkeon Finance fait valoir pour sa part que n'étaient pas incluses dans les pièces jointes à la lettre circonstanciée dont elle a été destinataire celles nécessaires à sa compréhension ; qu'elle soutient, dans des termes similaires à ceux exposés par M. Charles-Henri Berbain, que le principe du contradictoire n'a en conséquence pas été respecté ; qu'elle ajoute que les pièces dont elle a demandé la communication par lettre du 18 décembre 2012 ne lui ont été transmises que le 7 janvier 2013 et que c'est en violation des dispositions de l'article 144-2-1 du règlement général de l'AMF que la DEC a refusé de repousser à la date de cette remise le point de départ du délai d'un mois dont elle disposait pour exercer son droit de réponse ; que la société Arkeon Finance soutient encore qu'en violation de la présomption d'innocence et du principe de loyauté de l'enquête, son directeur général délégué à l'époque des faits, M. Charles-Henri Berbain aurait été l'objet d'une mise en cause explicite lors de son audition par les enquêteurs qui n'avaient manifestement d'autre but que de le déstabiliser et que, par ailleurs, ces derniers auraient également exploité l'état de faiblesse de M. A,

incompatible avec une audition, pour obtenir une déclaration compromettante de celui-ci à propos de M. Charles-Henri Berbain ;

Considérant que la contradiction, qui s'applique pleinement à compter de la notification de griefs, est une exigence de l'instruction et non de l'enquête, laquelle doit seulement être loyale de manière à ne pas compromettre irrémédiablement les droits de la défense ; que si l'article 144-2-1 du règlement général de l'AMF énonce : « *avant la rédaction finale du rapport d'enquête, une lettre circonstanciée relatant les éléments de fait et de droit recueillis par les enquêteurs est communiquée aux personnes susceptibles d'être ultérieurement mises en cause. Ces personnes peuvent présenter des observations écrites dans un délai qui ne peut être supérieur à un mois. Ces observations sont transmises au collège lorsque celui-ci examine le rapport d'enquête en application du 1 de l'article L. 621-15 du code monétaire et financier* », aucune disposition législative ou réglementaire ne prévoit que cette lettre circonstanciée soit accompagnée des pièces susceptibles d'établir ou de qualifier les faits qui y sont relatés ; que la charte de l'enquête, qui n'a pas force obligatoire, se borne d'ailleurs à préciser, dans sa rédaction issue du 10 septembre 2012, que « *ce courrier est accompagné des principales pièces qui, selon les enquêteurs, s'avèrent essentielles à sa compréhension* » ; que dès lors, seule la réception d'une notification de griefs donne accès à l'intégralité des pièces du dossier et à la mise en œuvre du principe du contradictoire ;

Considérant, en l'espèce, que la lettre circonstanciée du 5 décembre 2012 envoyée à M. Charles-Henri Berbain dressait la liste des pièces qui, selon les enquêteurs, étaient essentielles à sa compréhension ; qu'ainsi, au vu des principes rappelés ci-dessus, M. Charles-Henri Berbain n'est pas fondé à critiquer les modalités d'accès aux pièces de l'enquête à l'occasion de la réception de la lettre circonstanciée ; que la critique de la société Arkeon Finance relative aux pièces qui lui ont été communiquées à la même occasion n'est pas davantage fondée ; qu'au demeurant, M. Charles-Henri Berbain et la société Arkeon Finance ont eu accès, dès la réception de la notification de griefs, à l'ensemble des pièces du dossier de la procédure et ont été en mesure de présenter leurs observations tant devant le rapporteur que lors de la séance de la Commission des sanctions ; qu'ainsi aucune atteinte n'a été portée au principe du contradictoire, à celui de loyauté de l'enquête, et de manière plus générale aux droits de la défense à l'occasion de l'envoi des lettres circonstanciées ;

Considérant que la société Arkeon Finance ne peut en outre invoquer le bénéfice des dispositions de l'article 144-2-1 précité pour critiquer le délai qui lui a été accordé pour répondre à la lettre circonstanciée, dans la mesure où cette dernière lui ayant été adressée le 5 décembre 2012, elle a bénéficié d'un délai expirant le 18 janvier 2013 pour y répondre, soit d'un délai supérieur à celui prévu par le texte ; que s'il a été répondu favorablement, le 7 janvier 2013, à sa demande de communication de pièces complémentaires, en lui accordant une prorogation de quelques jours du délai initialement imparti pour répondre, la facilité qui a ainsi été offerte dans l'exercice des droits de sa défense, n'obligeait nullement les enquêteurs à lui accorder un nouveau délai d'un mois à compter de la communication desdites pièces, dont, au demeurant, l'essentiel avait été fourni par la société elle-même lors de leur visite dans ses locaux ; que le moyen tiré du non-respect des dispositions de l'article 144-2-1 ne saurait en conséquence prospérer ;

Considérant qu'Arkeon Finance et M. Charles-Henri Berbain ont chacun été rendus destinataires d'une lettre circonstanciée datée du 5 décembre 2012 ; que celle adressée M. Charles-Henri Berbain, alors directeur général délégué d'Arkeon Finance, indiquait « *pour l'ensemble des faits susmentionnés, les enquêteurs de l'AMF sont amenés à considérer que Arkeon pourrait avoir manqué aux dispositions des articles L. 533-1 et L. 533-10 du code monétaire et financier ainsi qu'aux articles 314-3, 315-1, 313-26 et 313-27 du règlement général de l'AMF ce qui pourrait caractériser à votre encontre, en application de l'article 313-6 du RG AMF et en qualité de dirigeant, des manquements à la réglementation applicable* » ; qu'en l'état de ces constatations, le moyen tiré du fait que M. Charles-Henri Berbain pouvait légitimement se méprendre sur le fait qu'il était susceptible d'être personnellement mis en cause ne peut qu'être rejeté ;

Considérant, au surplus, que s'il est exact que les enquêteurs ont interrogé M. Charles-Henri Berbain sur les raisons pour lesquelles il aurait « *dissimulé l'opération de vente du dirigeant et également principal actionnaire M Patrick Fornas* », il résulte toutefois des termes de la réponse ainsi retranscrite : « *Je ne dissimule rien, chaque dirigeant ou administrateur est responsable de la déclaration de ses cessions de titres. (...) Pour moi et au vu des pièces, de mémoire, c'est M. A qui cède* », que celui-ci, par ailleurs assisté d'un conseil, n'a nullement été déstabilisé par cette question et a parfaitement pu y répondre ; qu'au demeurant, la question ainsi posée par les enquêteurs dans le cadre d'une audition au cours de laquelle M. Charles-Henri Berbain était assisté d'un conseil ne peut être qualifiée en tant que telle d'atteinte à la présomption d'innocence ou d'atteinte au principe de loyauté de l'enquête ;

Considérant, enfin, que M. A, dont l'état résultant de problèmes de santé est attesté par un certificat médical, a accepté librement de venir en audition, qu'il était accompagné d'un avocat et qu'aucun n'incident n'a été signalé lors de la signature du procès-verbal ; que dans ces circonstances, la présence au dossier d'une attestation - postérieure d'un an à l'audition litigieuse - aux termes de laquelle M. A remet en cause la fiabilité d'une partie de ses déclarations en audition et dénonce les conditions dans lesquelles celle-ci a eu lieu ne permet pas, à elle seule de montrer que les déclarations faites en audition auraient été obtenues de manière déloyale ; que, par ailleurs, les éléments fournis par M. A à différents stades de la procédure ont été largement soumis au débat contradictoire ;

Considérant, en conséquence, qu'aucune violation du principe du contradictoire, de la présomption d'innocence ni aucune déloyauté des enquêteurs n'est démontrée en l'espèce ;

Sur la demande tendant à faire écarter certaines pièces des débats

Considérant que si Arkeon Finance reconnaît que les constats des enquêteurs relatifs à l'encadrement des analyses financières effectuées par l'un de ses analystes sur le titre Safetic, à la transmission d'une recommandation sur le titre Safetic ou à la cession d'un bloc d'actions Safetic présentent « *un rapport évident avec l'objet de l'enquête* », elle soutient que ceux relatifs à l'organisation d'Arkeon, dont certains seraient postérieurs à la suspension de la cotation du titre Safetic intervenue le 29 septembre 2011 ou, en toute hypothèse, à la date de mise en liquidation judiciaire de la société Safetic, le 13 février 2012, seraient sans lien avec celui-ci ; qu'elle sollicite qu'ils soient écartés des débats ;

Considérant que dans le cadre de l'enquête ouverte le 16 juin 2011 et relative à « *l'information financière et le marché du titre Safetic à compter du 1^{er} juillet 2008* » les enquêteurs ont notamment relevé des éléments relatifs à la possible transmission à Safetic et à ses dirigeants de recommandations d'investissement portant sur le titre Safetic préalablement à leur diffusion ; que dans de telles circonstances, il appartenait aux enquêteurs d'établir les conditions d'organisation d'Arkeon Finance, sans que la circonstance, à la supposer avérée, que certains constats soient relatifs à des périodes postérieures à la suspension de la cotation de Safetic ou à sa mise en liquidation judiciaire ne remette en cause le fait que ces constats aient été réalisés pour les nécessités de l'enquête ; que les critiques formulées sur le lien entre les griefs notifiés et les champs matériels et temporels de l'enquête ne sont donc pas fondées ;

Sur le moyen de nullité tiré de l'imprécision de la notification de griefs

Considérant que la société X demande la nullité de la notification de griefs pour violation du droit fondamental dont dispose toute personne mise en cause, de connaître avec précision les accusations qui sont portées à son encontre ; que la société fait valoir que la notification de griefs se contredirait et que même à l'aide du rapport d'enquête, il ne serait pas possible de comprendre si l'information privilégiée qu'il lui est reproché d'avoir utilisée correspond à « *la confirmation des objectifs pour l'exercice 2011* » ou bien « *aux nouvelles prévisions pour l'exercice 2011* » ;

Considérant que la notification de griefs définit l'information privilégiée comme étant « *la communication des éléments prévisionnels exagérément optimistes, à savoir la confirmation des objectifs pour l'exercice 2011 antérieurement annoncés dans un contexte de résultats historiques dégradés* » ; que cette rédaction suffisamment claire n'encourt aucunement les critiques d'imprécision et de contradiction formulées par la société X ; que le moyen de nullité dont elle se prévaut ainsi sera en conséquence écarté ;

II- Sur la caractérisation des griefs notifiés

A) Les griefs notifiés à la société Safetic et à M. Patrick Fornas sur l'information donnée au public

Considérant qu'il est reproché à la société Safetic et à M. Patrick Fornas d'avoir, dans les communiqués des 18 novembre 2008, 24 février 2009, 14 avril 2009, 9 mai 2011, 10 octobre 2011, et dans les comptes sociaux et consolidés 2008 publiés en mai 2009, donné des informations non conformes aux exigences posées par l'article 223-1 du règlement général de l'AMF en ce qui concerne la qualité de l'information à délivrer au public ;

Considérant qu'aux termes de cet article « *l'information donnée au public par l'émetteur doit être exacte, précise et sincère* » ; que dans sa rédaction issue de l'arrêté du 4 janvier 2007, l'article 221-1 du même règlement définissait l'émetteur comme « *toute entité ou toute personne morale ayant le statut d'émetteur faisant appel public à l'épargne ou dont les instruments financiers sont supports d'un contrat à terme ou d'un instrument financier admis aux négociations sur un marché réglementé* » ; que l'arrêté du 2 avril 2009 a modifié cet article 221-1 en transférant la définition de l'émetteur qu'il contenait à l'article 223-1 A du même règlement, qui énonce désormais : « *Au sens de la présente section, le terme « émetteur » désigne toute entité ou toute personne morale dont les titres financiers sont admis aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation organisé au sens de l'article 524-1 ou sont supports d'un contrat à terme ou d'un titre financier admis aux négociations sur un marché réglementé.* » ; que l'obligation ainsi faite à l'émetteur par l'article 223-1 précité est également imputable aux dirigeants de celui-ci en application de l'article 221-1 du règlement général de l'AMF non modifié sur ce point par l'arrêté du 2 avril 2009 ;

Considérant qu'en l'espèce, les informations critiquées ont été publiées entre le 18 novembre 2008 et le 10 octobre 2011 par la société Safetic, dont les actions étaient alors admises aux négociations sur le marché Alternext d'Euronext Paris, et qui avait le statut de société faisant appel public à l'épargne avant que celui-ci ne soit supprimé en 2009 ; que les dispositions précitées de l'article 223-1 du règlement général de l'AMF leur étaient donc bien applicables ;

1) *Le communiqué du 18 novembre 2008*

Considérant que les notifications de griefs adressées à la société Safetic et à M. Patrick Fornas leur reprochent d'avoir, par communiqué du 18 novembre 2008, confirmé les objectifs préalablement annoncés concernant le chiffre d'affaires 2008 (115 M€) et le chiffre d'affaires 2009 (160 M€) de la société et sa rentabilité, alors qu'ils avaient connaissance de deux éléments qui les affectaient ; qu'elles soulignent à cet égard que Safetic n'a donné aucune information au public sur les risques inhérents à ces deux événements relatifs, d'une part, aux modifications des conditions de cession de ses prestations à la société Parfip, et, d'autre part, à la découverte de facturations ne correspondant à aucune prestation réelle, ce qui l'a contrainte à émettre des avoirs au profit de Parfip, puis à lui rembourser les sommes correspondantes, et enfin à subir un durcissement des conditions d'acceptation des dossiers par Parfip ;

Considérant que les notifications de griefs rappellent que le chiffre d'affaires de Safetic était enregistré en totalité au moment du transfert de propriété du bien et de la cession du contrat de location au profit de Parfip, et, qu'avant juillet 2008, un fonds de garantie mutualisé - alimenté par une retenue calculée en pourcentage du montant des contrats - avait été institué entre Safetic et Parfip afin de couvrir les risques financiers liés aux litiges non résolus nés de l'exécution de ces contrats, qui permettait à Safetic de récupérer les sommes non utilisées par Parfip ; qu'elle ajoutent que ce fonctionnement a été modifié entre juillet 2008 et janvier 2010, à la suite de la transformation du fonds de garantie en un

« *fonds d'engagements à fonds perdus* », alimenté par une retenue de 3%, puis, à compter du 1^{er} décembre 2008, de 6% du montant des contrats cédés, et prenant en compte de manière forfaitaire et définitive ces risques financiers ;

Considérant que dans son communiqué du 18 novembre 2008, Safetic indique notamment : « *Confirmation des objectifs. Comme annoncé, l'exercice 2008 est un exercice consacré à la forte amélioration de la rentabilité et au renforcement des barrières à l'entrée, en termes de taille, de technologie et de puissance commerciale. Après la poursuite de solides performances au 3^{ème} trimestre, le Groupe confirme ses objectifs 2008 avec notamment un résultat d'exploitation de 16 M€ (+80%), ainsi que son objectif 2009 de chiffre d'affaires de 160 M€* » ;

Considérant que si Safetic et M. Patrick Fornas reconnaissent que « *l'impact en termes de marge de ces fonds d'engagements à fonds perdus (l'intégralité et non la part entre 3% et 6%) pour l'exercice 2009 a été d'environ 6 millions d'euros* », ils précisent que ceux-ci ne portaient pas sur les contrats reconduits et considèrent que ce manque à gagner n'avait pas à faire l'objet d'une information au marché, dès lors qu'il devait être compensé par l'allongement concomitant de 48 à 60 mois de la durée des contrats de location et de maintenance ; qu'ils relèvent, en outre, que les premiers contrats arrivaient en phase de reconduction, ce qui devait avoir un effet bénéfique sur le chiffre d'affaires et le résultat, et contestent le montant des facturations injustifiées retenu par les notifications de griefs pour un montant de 10 millions d'euros, l'estimant quant à eux « *de l'ordre de quelques centaines de milliers d'euros seulement* » ;

Considérant qu'il résulte des déclarations du commissaire aux comptes de Safetic que le recours à cette couverture des risques à fonds perdus a entraîné un changement des modalités de comptabilisation, dès lors que, dans les comptes sociaux, le chiffre d'affaires ne prenait plus en compte que « *la créance nette du fonds de garantie* » ; qu'en effet, Safetic émettait, d'une part, une facture de cession sur la base du tarif contractuel et, d'autre part, un avoir au titre du fonds d'engagement correspondant à 3% ou 6% des contrats, ce qui entraînait mécaniquement une diminution du chiffre d'affaires ; que si dans les comptes consolidés, ces fonds prélevés et perdus étaient comptabilisés en charges financières, et donc sans incidence directe sur le chiffre d'affaires, il n'en reste pas moins qu'en pratique, l'influence sur le résultat financier consolidé 2008 des prélèvements effectués au titre des fonds d'engagements à fonds perdus a été évaluée par KPMG, dans sa note de synthèse interne sur les comptes consolidés au 31 décembre 2008, à 1 346 000 euros ;

Considérant que la compensation attendue du fait, d'une part, de l'allongement à compter du 1^{er} décembre 2008 de la durée des contrats de location de matériels et de maintenance initialement conclus entre Safetic et ses clients, portée de 48 mois à 60 mois, et, d'autre part, de la reconduction des premiers contrats n'est étayée par aucun élément permettant d'établir que Safetic pouvait, au 18 novembre 2008, date du communiqué litigieux, considérer que l'augmentation du chiffre d'affaires résultant de ces prorogations et reconduction était de nature à compenser la baisse de celui-ci consécutive à la création d'un fonds d'engagements à fonds perdus ; que les éléments fournis à cet égard, notamment le communiqué du 14 avril 2009, le prospectus de juillet 2009 et le communiqué du 7 avril 2010, postérieurs à la clôture de l'exercice comptable concernés sont inopérants à établir un fait antérieur ; qu'en revanche, il résulte des comptes sociaux de Safetic au 31 décembre 2008, que « *L'incidence négative sur le chiffre d'affaires 2008 [de la mise en place des fonds d'engagements à fonds perdus] est de 755 K€* » alors que « *l'impact du changement de nombre de mensualités sur le chiffre d'affaires 2008 d'Easycentic n'est pas jugé significatif* » ; qu'ainsi, l'argument tiré de la compensation entre la hausse du taux et l'allongement de la durée des contrats ne peut qu'être écarté ;

Considérant qu'en ce qui concerne la fausse facturation, dont l'existence n'est pas contestée en tant que telle par les mis en cause, le directeur général de Safetic a, par lettre datée du 20 novembre 2008, informé le directeur commercial Réseaux Directs France potentiellement impliqué dans la fraude, que sur les 31,8 millions d'euros de chiffre d'affaires qu'il avait déclarés, « *10,1 millions d'euros correspondent à des contrats inexistant, falsifiés, non mis en production, et que vous avez pourtant fait transmettre à notre partenaire Leaser* » ; que si la date portée sur cette lettre est effectivement de deux jours postérieure à la diffusion du communiqué, il résulte de la date et de la signature manuscrite figurant sur celle-ci, qu'elle a

été remise en main propre à l'intéressé le 19 novembre 2008 ; qu'aux termes de celle-ci le directeur commercial Réseaux Directs France avait été préalablement entendu par Safetic ; qu'il résulte de ces éléments qu'au jour de la publication du communiqué, la société Safetic avait connaissance de l'existence de malversations ; que s'il est possible que le montant alors communiqué ait pu être volontairement alarmiste, pour susciter une réaction de la personne dont la responsabilité était recherchée, il n'en demeure pas moins qu'à ce moment-là, une fraude susceptible d'avoir un impact significatif était envisagée ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'en omettant de faire état tant du changement significatif intervenu dans la méthode de couverture des risques financiers supportés par Parfip et de ses conséquences négatives sur le chiffre d'affaires, que de l'existence d'une fraude dont le montant était susceptible d'avoir des conséquences défavorables sur les résultats de Safetic, le communiqué du 18 novembre 2008, confirmant explicitement, sur un ton optimiste, les objectifs de Safetic ne donnait pas au public une information exacte, précise et sincère au sens de l'article 223-1 précité ;

2) Les communiqués des 24 février et 14 avril 2009

Considérant qu'il est fait grief à Safetic et à son dirigeant, M. Patrick Fornas, d'avoir communiqué de façon affirmative et positive sur l'intérêt de la technologie de reconnaissance du réseau veineux du doigt « *Biovein* » sur laquelle elle avait décidé de concentrer la commercialisation à partir de la fin de l'année 2008, alors qu'elle n'avait pas encore l'autorisation de la CNIL pour le faire ; que plus précisément, les notifications de griefs relèvent que le communiqué du 24 février 2009 ferait état du fait que « *Biovein* » répondrait parfaitement aux exigences de la CNIL, alors que Safetic était en attente de la délivrance de l'autorisation unique de la CNIL, et que le communiqué du 14 avril 2009 précisait qu'après une « *forte baisse de l'activité Biométrie France, liée principalement à un retard dans l'industrialisation du « Biovein extérieur » ayant engendré une forte désorganisation du réseau commercial* » les conditions de commercialisation du produit « *Biovein extérieur* » étaient désormais satisfaisantes, alors qu'elles étaient conditionnées à la délivrance de l'autorisation de la CNIL ; que la communication de Safetic est également critiquée en ce que ces deux communiqués ne donneraient aucune information sur la découverte des factures injustifiées et les conséquences financières de cette fraude ;

Considérant que le communiqué du 24 février 2009 indique notamment : « *Le Groupe Easydentic va désormais commercialiser ses solutions biométriques en France exclusivement par la technologie dite « sans trace » [Biovein] basée sur la reconnaissance des veines du doigt. [...] à compter de fin février, le Biovein extérieur sera disponible, permettant de proposer au client une offre globale d'équipement intérieur et extérieur, répondant parfaitement aux exigences de la CNIL* » ; que le communiqué du 14 avril 2009 annonce quant à lui une « *forte baisse de l'activité Biométrie France, liée principalement à un retard dans l'industrialisation du « Biovein extérieur » ayant engendré une forte désorganisation du réseau commercial* », le fait que « *les efforts commerciaux seront soutenus pour un déploiement massif de la technologie veineuse* », que « *les équipes commerciales sont désormais réorganisées, formées et donc opérationnelles pour conquérir de nouveaux clients* », et que « *la version extérieure de Biovein ayant été réceptionnée fin février, l'activité a réellement pu redémarrer en mars* » ;

Considérant que les mis en cause soutiennent qu'ils disposaient au moment de ces communiqués d'éléments laissant penser que la délivrance de l'autorisation unique de la CNIL pour le produit « *Biovein* » interviendrait fin février 2009, soit quelques jours seulement après la publication du communiqué du 24 février 2009, que compte tenu des décisions individuelles précédentes de la CNIL sur le produit « *Biovein* » ils pouvaient légitimement penser qu'il n'y aurait pas de difficulté ; que concernant le communiqué du 14 avril 2009, ils font valoir que « *le prétendu retard imputable à la CNIL dans la délivrance de l'autorisation unique* » n'était pour rien dans « *la désorganisation du réseau commercial ayant impacté les performances de son activité biométrie* » ; qu'enfin, ils contestent que ces deux communiqués auraient dû faire référence à la prétendue fraude découverte en 2008, en relevant que les notifications de griefs font une confusion entre un montant de 10,1 millions d'euros correspondant à des incidents de paiement (« *Non Commencement d'Exécution* ») et les 10 millions d'euros cités dans le communiqué de presse du 7 avril 2010 correspondant à des rachats de dossiers par la société Safetic

auprès de la société Parfip, « au titre d'un effort commercial destiné à apurer la base clients et à pérenniser les relations commerciales » avec cette dernière ;

Considérant que la CNIL, sollicitée par les enquêteurs, a précisé par lettre du 19 décembre 2011 qu'elle disposait, aux termes de l'article 25-I-8° de la loi du 6 janvier 1978, « d'un pouvoir d'autorisation préalable des traitements automatisés comportant des données biométriques nécessaires au contrôle de l'identité des personnes », parmi lesquels figurent les dispositifs fondés sur la reconnaissance du réseau veineux du doigt ; que si les responsables de traitement, c'est-à-dire les clients de Safetic, peuvent obtenir des autorisations individuelles qui ne sont pas délivrées de façon systématique, la CNIL peut également délivrer une autorisation unique aux fins d'encadrer les traitements répondant à la même finalité ou portant sur des catégories de données identiques ou ayant les mêmes destinataires, ce qui permet un allègement des formalités lorsque « l'ensemble des caractéristiques du traitement mis en œuvre correspond strictement aux conditions définies par cette autorisation unique », puisque les responsables de traitement n'ont qu'à « adresser à la Commission un engagement de se conformer à la description figurant dans l'autorisation » ;

Considérant que si l'autorisation unique de la CNIL destinée à faciliter la commercialisation du produit « Biovein » n'a été délivrée que le 7 mai 2009 et publiée au Journal officiel du 21 juin 2009, Safetic n'a jamais affirmé que cette autorisation avait été obtenue ; qu'elle s'est bornée à indiquer dans le communiqué du 24 février 2009, qu'elle allait pouvoir proposer aux clients une « offre globale d'équipement intérieur et extérieur, répondant parfaitement aux exigences de la CNIL », information qu'elle pouvait fonder sur l'octroi avéré par la CNIL, aux clients de Safetic utilisant la technologie « Biovein », d'autorisations individuelles, dont près de 20 en 2008 ; que dans cette mesure, le grief sera écarté ;

Considérant, cependant, que contrairement à ce qu'indique la mise en cause, il ne lui est pas fait grief de ne pas avoir porté à la connaissance du public l'existence de fausses factures pour un montant de 10,1 millions d'euros, mais de n'avoir donné « aucune information ni sur la découverte de la fraude susmentionnée et ses conséquences financières sur l'exercice 2008, ni sur les incertitudes que cela a fait peser sur l'exercice 2009 » ; que si M. Patrick Fornas a indiqué au rapporteur avoir eu connaissance dès janvier 2009 de la faiblesse du montant de la fraude dont il reconnaît l'impact sur le chiffre d'affaires, il résulte pourtant de l'attestation de M. A, jointe par M. Patrick Fornas, que le montant de la fraude n'a été connu qu'après le licenciement du directeur commercial intervenu en mars 2009 ; que M. Patrick Fornas a également précisé qu'il fallait alors prendre des sanctions à l'égard « des auteurs de ces malversations présumées », un commissaire aux comptes ajoutant à cet égard « la direction commerciale a été licenciée en 2009, donc les commerciaux n'étaient plus encadrés comme il fallait en France » ; que ces événements n'ont pu que contribuer à la désorganisation/réorganisation du réseau commercial français dont Safetic n'a fait état publiquement qu'en juillet 2009 ;

Considérant, dans ces conditions, que les communiqués des 24 février 2009 et 14 avril 2009, qui omettaient de mentionner tant la découverte d'une fraude, que ses conséquences financières sur l'exercice 2008 et les incertitudes qu'elle faisait alors peser sur l'exercice 2009, ne respectaient pas les exigences d'exactitude, de précision et de sincérité posées par l'article 223-1 du règlement général de l'AMF ;

3) Les comptes sociaux et consolidés 2008

Considérant que les notifications de griefs relèvent qu'au 31 décembre 2008, seuls 2,2 millions d'euros d'avoirs émis en liaison avec les anomalies détectées concernant les factures Safetic avaient été comptabilisés dans les comptes de celle-ci, alors qu'il existait une « incertitude importante » de devoir porter ce montant à 10 millions d'euros, étant précisé qu'en 2009, 10 millions d'euros d'avoirs supplémentaires ont été finalement comptabilisés ; que selon les notifications de griefs, « même si la société estimait ne pas devoir provisionner ces avoirs à hauteur de 10 M€, une information aurait dû, à tout le moins, être fournie sur l'existence d'incertitudes sur l'évaluation des 2 M€ figurant au bilan » ;

Considérant qu'outre la violation des dispositions de l'article 223-1 du règlement général de l'AMF précité, les notifications de griefs soulignent qu'aux termes du § 531/2-4 du règlement 99-03 du Comité de la réglementation comptable (ci-après : « **CRC** ») pour les comptes sociaux, dans le cas exceptionnel où aucune évaluation fiable du montant de l'obligation d'un passif ne peut être réalisée des informations relatives à la description de la nature de ce passif et l'indication des incertitudes relatives au montant ou à l'échéance de toute sortie de ressources doivent être fournies ; qu'elles ajoutent qu'en application des dispositions du règlement CRC 99-02 pour les comptes consolidés, la société doit donner une « *information relative aux autres risques et engagements* » en précisant que cela désigne « *les autres risques que ceux faisant l'objet d'une provision pour dépréciation, ce qui renvoie notamment à la définition issue du règlement 2000-06 du CRC et reprise dans le règlement 99-03 cité ci-dessus* » ;

Considérant que les mis en cause font valoir en substance, qu'« *au 31 décembre 2008, l'absence de mention relative à la découverte de procédés commerciaux anormaux susceptibles de générer l'émission d'avoirs pour un montant estimé de 10 millions d'euros était parfaitement justifiée* » ; que des éléments déjà avancés en défense aux précédents griefs sont rappelés, afin d'expliquer pourquoi seuls 2 millions d'euros liés à la découverte de procédés commerciaux anormaux devaient être comptabilisés par Safetic, outre le provisionnement exceptionnel des fonds de garantie ; que selon Safetic, compte tenu du contexte économique, les comptes ne sont pas critiquables ;

Considérant, cependant, que contrairement à ce que tente de faire accroire la société Safetic, il ne lui est pas fait grief de ne pas avoir provisionné un montant d'avoirs équivalent au montant de la fraude qu'elle avait estimé dans un premier temps à 10,1 millions d'euros, mais de n'avoir donné aucune information dans les comptes sociaux et consolidés sur le fait que les avoirs comptabilisés pour plus de 2 millions d'euros, pourraient augmenter compte tenu de la nécessité de procéder à un contrôle approfondi en raison de la découverte de procédés commerciaux anormaux ;

Considérant que s'il existe une incertitude sur l'impact des malversations mises au jour dans la comptabilisation de 2,2 millions d'euros d'avoirs au 31 décembre 2008, et qu'aucun élément ne permet d'affirmer que le montant de cet impact aurait été de 10 millions d'euros comme le laisse supposer la notification de griefs, il n'en demeure pas moins qu'en l'absence d'élément permettant de considérer que les avoirs comptabilisés suffisaient à eux seuls à tirer les conséquences de l'intégralité de la fraude, l'existence de celle-ci et ses conséquences possibles auraient dû être portées à la connaissance du public et ce d'autant plus que les discussions avec Parfip sur le montant des rachats se sont poursuivies en 2009, année au cours de laquelle le montant global des contrats rachetés de 10 millions d'euros, incluait encore des sommes représentatives des factures injustifiées selon M. Patrick Fornas lui-même ;

Considérant ainsi que le manquement à l'article 223-1 du règlement général de l'AMF est caractérisé ;

4) *Les communiqués des 9 mai et 10 octobre 2011*

Considérant qu'il est reproché à Safetic et à M. Patrick Fornas d'avoir, dans un communiqué du 9 mai 2011, fait état de la valorisation d'un brevet concernant un défibrillateur opérationnel connecté (ci-après : « **DOC** ») « *comprise entre 40 et 60 millions d'euros* » sans mentionner que la fourchette indiquée était conditionnée à l'obtention effective de ce brevet ; qu'il leur est également reproché d'avoir, dans le communiqué du 10 octobre 2011, indiqué que Safetic détenait le brevet DOC, alors que l'INPI avait émis, le 15 février 2010 un rapport de recherche préliminaire, lequel concluait à l'absence d'innovation au regard de brevets existants, ce qui empêchait toute délivrance d'un nouveau brevet ;

Considérant que la société Safetic et M. Patric Fornas précisent qu'au regard de la procédure de délivrance des brevets, il est inexact d'affirmer que l'INPI avait rendu une première décision négative, dans la mesure où le rapport de recherche préliminaire, à fonction purement documentaire, ne produit aucun effet juridique de nature à lier le Directeur de l'INPI dans sa prise de décision finale relative à la délivrance du brevet ; qu'ils soutiennent s'être concentrés sur la communication des seules informations pertinentes permettant légitimement de considérer que le brevet relatif au DOC allait être obtenu, en utilisant un vocabulaire simplifié adapté à la communication financière ; que les mis en cause estiment ainsi que le marché avait les informations nécessaires et qu'« *aucune confusion n'était possible* » ;

Considérant que dans son communiqué du 24 février 2010, la société Safetic a informé le public de ce qu'elle avait signé un protocole d'accord relatif à l'acquisition de la société CD Consulting Innovations, société détentrice des droits sur le dispositif de télésurveillance et de maintenance pour la solution DOC (Défibrillateur Opérationnel Connecté), dont Safetic avait annoncé le lancement par communiqué de presse du 1^{er} février, en précisant que CD Consulting Innovations avait déposé une demande de brevet ; qu'il ressort des documents communiqués par l'INPI que si les inventeurs, ayant cédé leurs droits à la société CD Consulting le 3 novembre 2009, ont déposé une demande de brevet le 20 octobre 2009, le brevet n'a été délivré que le 6 juillet 2012, ce qui n'est pas contesté par les mis en cause ;

Considérant, dès lors, qu'avant cette délivrance d'un brevet qui confère à son titulaire un droit exclusif d'exploitation, le communiqué du 9 mai 2011, ne pouvait, sans opérer de confusion, mentionner le « brevet DOC » ou encore « l'évaluation du brevet DOC » ; qu'à cet égard, les arguments tirés de l'absence de valeur juridique de la décision de l'INPI qui concluait alors à l'absence d'innovation au regard de brevets existants ou ceux tirés de la nécessaire simplification des termes utilisés en matière de communication financière ne sauraient justifier la présentation faite de DOC qui laissait clairement penser que le procédé DOC était protégé par un brevet ; qu'interrogé par les enquêteurs, M. Patrick Fornas a d'ailleurs lui-même reconnu que le recours au terme brevet était constitutif d'une « erreur » ;

Considérant, par ailleurs, que le communiqué du 10 octobre 2011, par lequel Safetic annonçait que le Tribunal de commerce d'Aix-en-Provence venait d'ouvrir une procédure de redressement judiciaire assortie d'une période d'observation de 6 mois mentionnait également que, « le Groupe avait pour objectif de finaliser une opération financière sur CD Consulting (filiale à 100% de SafeTic détenant le brevet DOC) nécessaire afin d'assurer la continuité d'exploitation » ; qu'une telle rédaction laissait à penser que le brevet avait déjà été obtenu ; qu'à cet égard, la circonstance que la cotation du titre de Safetic ait été suspendue ne fait nullement obstacle à la caractérisation à l'encontre de l'émetteur d'un manquement à la bonne information du public ;

Considérant que le manquement à l'article 223-1 du règlement général de l'AMF est à nouveau caractérisé en ce qui concerne ces deux communiqués des 9 mai et 10 octobre 2011 ;

Considérant que ces divers manquements à la bonne information du public imputables à Safetic, responsable de la communication financière faite en son nom, le sont également à M. Patrick Fornas, son représentant légal, par application de l'article 221-1 du règlement général de l'AMF ;

B) Sur les griefs notifiés à la société X et à M. Patrick Fornas

Considérant qu'il est reproché à la société X d'avoir cédé, les 5, 6 et 9 mai 2011, 37 018 titres Safetic, pour le compte du fonds X1, alors qu'elle détenait une information privilégiée obtenue de M. Patrick Fornas, relative à des « éléments prévisionnels exagérément optimistes, à savoir la confirmation des objectifs pour l'exercice 2011 antérieurement annoncés dans un contexte de résultats historiques dégradés » ; qu'il est reproché à M. Patrick Fornas d'avoir transmis à la société X cette information privilégiée ;

Considérant qu'aux termes des notifications de griefs, l'information aurait présenté, le 4 mai 2011 au matin les caractéristiques d'une information privilégiée, dans la mesure où elle était :

- « confidentielle : l'information relative aux nouvelles prévisions pour l'exercice 2011 n'a été communiquée que le 9 mai 2011 après bourse ;
- précise: dans la mesure où il ressort des échanges par mail que [le dirigeant de la société X] a demandé des explications détaillées de l'impact du taux leaser, ce qui tend à démontrer qu'il avait préalablement obtenu des informations précises sur maintien des anciennes prévisions pour l'année 2011. Il ressort notamment du courriel du 5 mai 2011 (10h32) que le niveau de détail que [le dirigeant de la société X] avait lui permettait de connaître le « RC 11 de 15 m€ ». Cette information constituait un élément suffisamment défini et intelligible pour permettre d'en tirer une conclusion négative sur le cours du titre Safetic ;

- *susceptible d'avoir une influence sensible sur le cours: l'élaboration de données prévisionnelles exagérément optimistes au regard des difficultés historiques (comme le démontrent les échanges de courriels entre [le dirigeant de la société X] et M. Fornas) était susceptible d'engendrer une défiance des investisseurs vis-à-vis de l'action Safetic. Un investisseur raisonnable pouvait dès lors anticiper une baisse du cours du titre à l'issue de la publication de ces informations. Dans les faits, la baisse induite par la tendance vendeuse des trois jours avant le communiqué, s'est largement accentuée à l'issue de la publication du 9 mai après bourse, puisque le cours a perdu 9,45% passant de 4,97 € à 4,50 € au cours de la journée du 10 mai, et le titre sera sur une tendance baissière sans discontinuer jusqu'au 8 août 2011, pour atteindre un cours de 1,85 € (-62,8%) » ;*

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

Considérant que le caractère privilégié d'une information au sens de l'article 621-1 du règlement général de l'AMF ne saurait résulter de l'analyse que peut en faire celui qui la reçoit et l'utilise, mais doit s'apprécier de manière objective, excluant tout arbitraire, et en fonction de son seul contenu ;

Considérant qu'il est en réalité fait grief à la société X d'avoir pu, par une analyse subjective des éléments en sa possession, déduire de la confirmation d'objectifs antérieurs leur caractère exagérément optimiste ; que cette information n'était pas assortie des modalités propres, dans les circonstances de l'espèce, à permettre d'apprécier suffisamment l'effet possible d'un tel événement sur le cours du titre Safetic ; non plus, par suite, qu'à mettre un « investisseur raisonnable » en mesure d'utiliser cette information « comme l'un des fondements de ses décisions d'investissement » ; qu'ainsi cette information ne présentait pas les caractères d'une information privilégiée au sens des dispositions précitées de l'article 621-1 du règlement général de l'AMF ; que dès lors les griefs tirés de la transmission ou de l'utilisation de l'information en cause ne peuvent être retenus à l'encontre des mis en cause ;

C) Sur les autres griefs notifiés à M. Patrick Fornas

1) *L'utilisation d'informations privilégiées*

Considérant qu'il est reproché à M. Patrick Fornas d'avoir cédé 10 000 titres Safetic, entre le 11 et le 15 octobre 2010, puis 100 000 titres entre le 20 octobre et le 15 novembre 2010, alors qu'il détenait une information privilégiée relative à la situation financière dégradée de Safetic ; qu'il lui est encore reproché d'avoir cédé, entre le 8 février et le 22 février 2011, 37 898 titres Safetic, alors qu'il détenait une information privilégiée relative « à la baisse du chiffre d'affaires sur 2010 par rapport aux prévisions annoncées, aggravant les difficultés de trésorerie de Safetic » ;

Sur l'information relative à la situation financière dégradée

Considérant qu'aux termes des notifications de griefs, l'information relative à la situation financière dégradée de Safetic présentait, au plus tard le 15 septembre 2010, les caractéristiques d'une information privilégiée, dans la mesure où elle était :

- « - *confidentielle: si la renégociation du financement avec les banques avait dès le 11 juin 2010 fait l'objet de publications par communiqués, seuls les dirigeants et les parties intéressées à l'accord avaient connaissance, d'une part, de l'insuffisance de la levée de fonds du 11 juin 2010 pourtant annoncée par communiqué comme un succès et, d'autre part, de la nécessité de recourir à un cabinet conseil puis à un conciliateur pour finalement parvenir à un accord. Cette information sera rendue publique le 14 décembre 2010 lors de l'annonce de l'accord de restructuration de la dette bancaire court terme.*
- *précise, puisque : i. la levée de fonds dans le cadre de l'émission de l'obligation convertible le 11 juin 2010 estimée entre 15 et 20 M€, n'a été que de 8,1 M€ et était dès lors insuffisante au regard des besoins de trésorerie de Safetic, ii. dès le 6 juillet 2010, la banque HSBC a exigé le remboursement de la ligne de crédit pour cause de fin de garantie Oseo en couverture, et enfin iii. dès le 15 septembre 2010, le recours à un premier partenaire extérieur (E&Y) a été rendu nécessaire, afin d'accompagner Safetic dans le cadre des négociations avec les banques. Ces éléments constituent un ensemble de circonstances dont la réunion, la simultanéité et la convergence confèrent à l'information relative à situation financière dégradée de Safetic un caractère suffisamment univoque pour qu'il soit possible d'en tirer une conclusion en l'espèce négative sur l'évolution du titre.*
- *susceptible d'avoir une influence sensible sur le cours du titre Safetic : en effet, la connaissance de l'existence de difficultés dans les renégociations, alors même que la communication du groupe était rassurante sur ce point, constituait un motif de désinvestissement pour un investisseur raisonnable » ;*

Considérant que l'article 621-1 précité définit les caractères d'une information privilégiée ;

Considérant que M. Patrick Fornas fait valoir que le chiffre d'affaires pour le second trimestre 2010 avait augmenté de 37%, et rappelle que Safetic avait communiqué sur la hausse de l'EBIT (*Earning Before Interest Tax : résultat opérationnel avant frais financiers et impôts*) et du résultat net, le 11 octobre 2010, étant précisé que le résultat net était positif de 0,5 million d'euros ; qu'il souligne également que la société HSBC avait, dans la perspective de la renégociation de la dette bancaire avec différentes banques, renoncé à exiger immédiatement le remboursement de sa créance lorsque la garantie Oseo était arrivée à expiration ;

Considérant que si le communiqué du 11 juin 2010 présentait l'émission d'obligations convertibles en actions nouvelles de 8,1 millions d'euros comme un succès, il résulte néanmoins de l'audition du secrétaire général de Safetic par les enquêteurs et d'un document qu'il a adressé le 8 juin 2010 à l'un des commissaires aux comptes, que la société avait un objectif initial beaucoup plus ambitieux puisqu'il visait à émettre de telles obligations pour un montant de 15 à 20 millions d'euros ; que M. Patrick Fornas a, d'ailleurs, reconnu devant les enquêteurs que l'insuffisance de la première levée de capitaux rendait nécessaire une seconde augmentation de capital, qui a été décidée à l'issue de l'émission de juin 2010 ; qu'en outre, ainsi qu'elle l'avait annoncé au public en juin 2010, Safetic devait également renégocier la maturité de sa dette bancaire avec plusieurs établissements de crédit et a, à cet effet, missionné, le 15 septembre 2010, un cabinet de conseil, après l'échec de la mission du mandataire *ad hoc* désigné le 26 juillet 2010 par le Président du tribunal de commerce d'Aix en Provence ; qu'ainsi, ces différents éléments constituent un ensemble de circonstances, dont la réunion, la simultanéité et la convergence confèrent à l'information relative à situation financière dégradée de Safetic un caractère suffisamment univoque pour qu'il soit possible d'en tirer une conclusion, en l'espèce négative, sur l'évolution du cours du titre ; qu'en conséquence, l'information relative à la situation financière dégradée de Safetic était, le 15 septembre 2010, « *précise* » au sens de l'article 621-1 du règlement général de l'AMF ;

Considérant, qu'après avoir annoncé le 11 juin 2010 « *un refinancement d'une partie de sa dette auprès de partenaires bancaires avec pour objectif d'allonger la maturité moyenne de celle-ci* », Safetic a fait part, le 11 octobre 2010, d'un « *retour à une croissance profitable* » pour le premier semestre 2011, avant de souligner, le 15 octobre 2010, le succès d'un partenariat commercial ; que dès lors, si l'existence de négociations avec les banques en vue d'un refinancement a bien été annoncée au public, l'information sur la situation financière dégradée de la situation Safetic n'a pas été portée à la connaissance du public ; qu'ainsi, au 15 septembre 2010 comme lors des cessions litigieuses, l'information en cause n'était pas publique ;

Considérant qu'au vu notamment de la tonalité d'ensemble de la communication financière de Safetic, la publication de l'information sur la situation financière dégradée de Safetic aurait été de nature à avoir une influence sensible sur le cours de l'action de Safetic, dans la mesure où un investisseur raisonnable aurait pu utiliser cette information pour prendre une décision de désinvestissement ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'au 15 septembre 2010 et au moment des cessions litigieuses, l'information relative à la situation financière dégradée de Safetic présentait toutes les caractéristiques d'une information privilégiée ;

Considérant que M. Patrick Fornas, président-directeur général de Safetic, et, à ce titre, très impliqué dans les opérations liées au capital de la société et à la renégociation de sa dette, avait nécessairement connaissance de cette information privilégiée ;

Considérant qu'en sa qualité d'initié primaire, M. Patrick Fornas est présumé avoir utilisé indûment l'information privilégiée en cédant sur Alternext 10 000 titres Safetic, les 11 et 14 octobre 2010, pour un montant évalué par les enquêteurs à environ 67 000 euros, lui permettant, selon ces derniers, d'éviter une perte de 5 000 euros ;

Considérant que pour combattre cette présomption, M. Patrick Fornas fait valoir que ces cessions sont intervenues dans un contexte très particulier de soutien financier au profit de Safetic, et ne sauraient s'analyser en une utilisation indue d'une information privilégiée ;

Considérant qu'il est établi que pour faire face à un besoin en fonds de roulement temporaire de la société, dû au différé de l'augmentation de capital prévue en octobre 2010 et repoussée au mois de novembre, et éviter tout incident bancaire en période de renégociation de la dette bancaire de la société, M. Patrick Fornas a émis le 5 octobre 2010, un chèque de 500 000 euros correspondant à une avance en compte courant au bénéfice de la société ; que le 10 octobre, en attente de l'accord de la banque tirée, M. Patrick Fornas a mandaté son teneur de compte (HSBC) aux fins de céder 10 000 titres Safetic sur quatre jours, soit jusqu'au 14 octobre, pour faire face aux besoins ponctuels en fonds de roulement de Safetic ; que ces ventes, qui n'ont porté que sur une part très faible des titres détenus par M. Patrick Fornas, ont cessé le jour où celui-ci a eu l'assurance de sa banque qu'elle lui accorderait un prêt contre une garantie de 100 000 titres Safetic, peu important que celle-ci ait par la suite changé d'avis, ce qui a conduit l'intéressé à solliciter M. A ; que dans les circonstances particulières de l'espèce, il ne saurait être considéré que M. Patrick Fornas a fait une utilisation indue de l'avantage que lui procurait la détention de l'information relative à la situation financière dégradée de Safetic au détriment de tiers qui n'en avaient pas connaissance et qu'il aurait ainsi porté atteinte à l'intégrité des marchés financiers ainsi qu'à la confiance des investisseurs ; que le grief sera donc écarté ;

Considérant que s'agissant des opérations intervenues entre le 20 octobre et le 15 novembre 2010 et portant sur 100 000 titres Safetic, il résulte des éléments du dossier que face aux tergiversations de la banque tirée qui, après avoir accepté en garantie de la provision du chèque 100 000 titres de la société Safetic qu'il détenait auxquels devaient s'ajouter 27 000 titres qu'il s'engageait à racheter à un ancien salarié de la société à un prix supérieur au cours coté, a exigé une garantie sous forme de gage espèces, M. Patrick Fornas a sollicité de son ami M. A, un prêt de 500 000 euros, qu'il a garanti par le transfert à ce dernier de 100 000 titres Safetic ; que ce dernier, qui a reçu les titres Safetic sur son compte, le 5 novembre 2010, a donné à HSBC, le 9 novembre 2010, l'ordre écrit de céder ces titres de gré à gré à

Arkeon Finance, au prix net minimum de 5,5 euros, alors que le cours cotait à l'époque à 6,6 euros environ ;

Considérant, toutefois, que dans sa rédaction antérieure à l'arrêté du 5 juin 2014, l'article 611-1 du règlement général de l'AMF énonçait « *Sauf dispositions particulières, le présent livre s'applique à : (...) 2° aux instruments financiers mentionnés à l'article L. 211-1 du code monétaire et financier : (...) aux opérations portant sur ces instruments, que celles-ci aient été effectivement exécutées ou non sur un marché réglementé ou lorsqu'elles ont lieu sur un système multilatéral de négociation organisé* » ; que si l'arrêté précité a eu pour effet, à compter de son entrée en vigueur, d'étendre le pouvoir de sanction de l'AMF aux abus de marché commis hors d'un système multilatéral de négociation organisé comme Alternext, ce pouvoir était antérieurement limité aux opérations d'initié exécutées sur un système multilatéral de négociation organisé ;

Considérant qu'en l'espèce, ni le transfert des 100 000 titres à M. A, ni l'opération entre M. A (via HSBC) et Arkeon Finance n'ont été effectués sur le marché ; qu'ainsi, et sans qu'il soit besoin d'examiner si les éléments constitutifs du manquement étaient en l'espèce réunis, la cession de 100 000 titres Safetic par M. Patrick Fornas à M. A, entre le 20 octobre et le 15 novembre 2010, placée au moment des faits hors champ d'application du Livre VI du règlement général de l'AMF, est insusceptible d'être sanctionnée en tant qu'opération d'initié ;

Sur l'information relative « à la baisse du chiffre d'affaires sur 2010 par rapport aux prévisions annoncées, aggravant les difficultés de trésorerie de Safetic »

Considérant, qu'ainsi qu'il a été dit, il est fait grief à M. Patrick Fornas d'avoir cédé, entre le 8 février et le 22 février 2011, 37 898 titres Safetic, alors qu'il détenait une information privilégiée relative « à la baisse du chiffre d'affaires sur 2010 par rapport aux prévisions annoncées, aggravant les difficultés de trésorerie de Safetic » ; que le rapport d'enquête évalue la perte évitée grâce à ces cessions à 4 000 euros ;

Considérant qu'aux termes des notifications de griefs, cette information présentait, au plus tard le 3 février 2011, les caractéristiques d'une information privilégiée, dans la mesure où elle était :

- « *confidentielle: seuls les dirigeants et les membres du conseil d'administration ont été informés de ces difficultés et du niveau du chiffre d'affaires 2010 qui ne sera publié par communiqué qu'à partir du 23 février 2011 ;*
- *précise : dans la mesure où pour faire valider au conseil d'administration le chiffre d'affaires de 106,6 M€ prévu à 115 M€ dans le communiqué du 9 novembre 2010 et maintenu dans le communiqué du 14 décembre 2010, vous vous êtes [M. Patrick Fornas s'est] fait communiquer les encaissements mensuels sur 2010 de l'ensemble des filiales, et avait fait procéder au reporting exact des ventes. En outre, la situation de trésorerie était déjà « très délicate, de 3,5 M€ inférieure aux prévisions» et que les « échéances importantes ne pourront être honorées si [Safetic] ne trouv[e] pas une nouvelle fois une solution financière» selon l'email du secrétaire général de Safetic à son PDG début janvier 2011. De cette information, il était donc possible de tirer une conclusion, en l'occurrence négative, sur le cours du titre Safetic ;*
- *susceptible d'avoir une influence sensible sur le cours du titre Safetic : puisque le chiffre d'affaires étant bien en dessous du prévisionnel, dans un contexte de difficultés de trésorerie ne permettant pas de faire face aux échéances à court terme. Un investisseur raisonnable pouvait anticiper une baisse du cours du titre à l'issue de la publication du chiffre d'affaires réalisé dans un contexte de difficultés de trésorerie. Dans les faits, cela a été le cas dès le 23 février 2011 et jusqu'au 15 mars 2011, le cours du titre Safetic ayant baissé sans discontinuer, passant de 5,95 € à 5,50 € » ;*

Considérant qu'il résulte de l'examen des procès-verbaux du conseil d'administration de Safetic que contrairement à ce qu'indique la notification de griefs, le chiffre d'affaires 2010 n'a pas été arrêté lors de la réunion du conseil du 3 février 2011, mais au cours de celle du 21 février 2011 ; que cette circonstance ne fait toutefois nullement obstacle à ce que la Commission examine si, au vu des éléments du dossier, l'information privilégiée visée par la notification de griefs revêtait les caractères d'une information privilégiée, ce qui n'est, au demeurant, pas contesté par M. Patrick Fornas ;

Considérant, à cet égard, que par courrier électronique du 6 janvier 2011, le secrétaire général de Safetic a informé M. Patrick Fornas de ce que « *les encaissements sur le dernier trimestre ont été divisés par deux* » ; qu'il lui a également adressé un courrier électronique le 2 février 2011 dans lequel il lui précisait que « *des échéances importantes ne pourront pas être honorées si nous ne trouvons pas une nouvelle fois une solution financière (...) sans compter les fournisseurs pour lesquels nous ne débloquons plus de paiement depuis fin décembre* » ; que lors de la réunion du conseil d'administration de Safetic du 3 février 2011, M. Patrick Fornas a lui-même informé les membres que l'« *activité du mois de décembre (...) a été fortement pénalisée par des conditions climatiques défavorables dans le nord de l'Europe* » ; qu'ainsi l'information relative « *à la baisse du chiffre d'affaires sur 2010 par rapport aux prévisions annoncées, aggravant les difficultés de trésorerie de Safetic* », dont il était possible de tirer une conclusion, en l'occurrence négative, sur le cours du titre Safetic, était, le 3 février 2011, précise au sens de l'article 621-1 du règlement général de l'AMF ;

Considérant que cette information n'a fait l'objet d'aucune communication au public avant le communiqué du 23 février 2011 ; qu'au 3 février 2011, comme lors des cessions litigieuses, l'information en cause n'était, par conséquent, pas publique ;

Considérant, en outre, que dans un contexte de communication très optimiste de la part de Safetic, notamment à la fin de l'année 2010, la connaissance de cette information était susceptible d'avoir une influence sensible sur le cours du titre Safetic, puisqu'un investisseur raisonnable aurait pu utiliser celle-ci pour décider de vendre ses titres ;

Considérant en conséquence, qu'au 3 février 2011, l'information relative à la baisse du chiffre d'affaires pour l'année 2010 par rapport aux prévisions annoncées et l'aggravation de la situation de trésorerie en résultant revêtait les caractères d'une information privilégiée ;

Considérant que M. Patrick Fornas, détenteur de l'information privilégiée en cause, qui a donné l'ordre à sa chargée de clientèle, le 8 février 2011, de vendre 58 500 titres Safetic, est présumé avoir utilisé indûment ladite information lors de la cession de ceux-ci sur Alternext entre le 8 et le 22 février 2011, à concurrence de 37 898 titres ; que les éléments qu'il fait valoir pour justifier les cessions auxquelles il a procédé, notamment le fait qu'il détenait 1 million de titres Safetic, qu'il aurait pu céder ses titres de gré à gré à un prix plus élevé à la même époque, et sa volonté de rembourser par anticipation son emprunt et de rompre ses relations avec HSBC, relèvent de considérations purement personnelles, qui ne sont pas de nature à empêcher la caractérisation du manquement ni à l'exonérer de sa responsabilité ;

Considérant qu'il en résulte que le manquement à l'obligation de s'abstenir d'utiliser une information privilégiée est caractérisé à l'encontre de M. Patrick Fornas ;

2) L'absence de déclarations des transactions litigieuses

Considérant qu'aux termes de la notification de griefs adressée à M. Patrick Fornas, les cessions de 47 898 titres Safetic entre les 11 octobre et 14 octobre 2010, d'une part, et entre les 8 et 22 février 2011, d'autre part, pour un produit de vente estimé dans la notification de griefs à plus de 287 000 euros, n'ont pas été déclarées à l'AMF ;

Considérant qu'il résulte des articles L. 621-18-2 du code monétaire et financier, 223-22 A, 223-22 et 223-23 du règlement général de l'AMF, que le président directeur général d'une société dont les actions sont admises aux négociations sur un système multilatéral de négociation organisé doit déclarer, par voie électronique et dans un délai de cinq jours, les cessions d'actions de cette société auxquelles il a procédé dès lors que le montant cumulé desdites opérations excède 5 000 euros par année civile ;

Considérant que cette déclaration est indispensable à la bonne information des intervenants sur ce marché et à la surveillance de celui-ci par le régulateur ;

Considérant que M. Patrick Fornas, en sa qualité de président-directeur général de Safetic, était soumis à l'obligation précitée lorsqu'il a cédé des titres Safetic pour environ 67 000 euros en octobre 2010 et 220 000 euros en février 2011, le montant des cessions d'octobre comme celui des cessions de février dépassant à chaque fois le seuil de 5 000 euros par année civile ; qu'il n'est pas contesté que M. Patrick Fornas n'a procédé à aucune déclaration de ces transactions auprès de l'AMF ;

Considérant dès lors, que faute d'avoir procédé à une telle déclaration, le manquement aux articles L. 621-18-2 du code monétaire et financier et 223-22 du règlement général de l'AMF, qui est de nature à porter atteinte à la protection des investisseurs et au bon fonctionnement du marché au sens de l'article L. 621-14 du code monétaire et financier, est caractérisé à l'encontre de M. Patrick Fornas, peu important que la part des titres cédés au regard de la totalité de son portefeuille de titres Safetic soit faible ;

D) Sur les griefs notifiés à la société HSBC France

Considérant qu'il est fait grief à HSBC France (ci-après : « **HSBC** ») de ne pas avoir procédé aux déclarations auprès de l'AMF des cessions de titres Safetic réalisées par M. Patrick Fornas, président-directeur général de cette société à l'époque des faits, et portant sur 10 000 titres entre le 11 et le 14 octobre 2010, 100 000 titres entre le 20 octobre et le 15 novembre 2010 et 37 898 titres entre le 8 février et le 22 février 2011, alors même que ces cessions pouvaient être considérées comme suspectes au sens de la réglementation applicable, et ce en violation des dispositions des articles L. 621-17-2 du code monétaire et financier et des articles 315-42 à 315-44 du règlement général de l'AMF ;

Considérant que la société HSBC soutient que si les procédures existantes en matière de détection et d'analyse des opérations suspectes ont permis de mettre au jour « *l'enchaînement de nombreuses situations difficiles à appréhender de manière globale* », l'analyse des opérations litigieuses qu'elle a menée en son temps l'a conduite à considérer qu'elles ne pouvaient pas être suspectées de constituer des opérations d'initié ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 621-17-2 du code monétaire et financier dans sa rédaction antérieure à la loi du 22 octobre 2010, entrée en vigueur le 24 octobre 2010 : « *Les établissements de crédit, les entreprises d'investissement et les membres des marchés réglementés non prestataires de services d'investissement sont tenus de déclarer sans délai à l'Autorité des marchés financiers toute opération sur des instruments financiers admis aux négociations sur un marché réglementé, ou pour lesquels une demande d'admission aux négociations sur un tel marché a été présentée, effectuée pour compte propre ou pour compte de tiers, dont ils ont des raisons de suspecter qu'elle pourrait constituer une opération d'initié ou une manipulation de cours au sens des dispositions du règlement général de l'Autorité des marchés financiers* » ; qu'à compter du 24 octobre 2010, l'article précité est ainsi rédigé : « *les établissements de crédit, les entreprises d'investissement et les membres des marchés réglementés non prestataires de services d'investissement sont tenus de déclarer sans délai à l'Autorité des marchés financiers toute opération sur des instruments financiers ou des actifs mentionnés au II de l'article L. 421-1, effectuée pour compte propre ou pour compte de tiers, dont ils ont des raisons de suspecter qu'elle pourrait constituer une opération d'initié ou une manipulation de cours au sens des dispositions du règlement général de l'Autorité des marchés financiers / Les instruments financiers mentionnés au premier alinéa sont les instruments financiers admis aux négociations sur un marché réglementé ou sur un système multilatéral de négociation qui se soumet aux dispositions législatives ou réglementaires visant à protéger les investisseurs contre les opérations d'initiés, les manipulations de cours et la diffusion de fausses informations, ou pour lequel une demande d'admission aux négociations sur de tels marchés a*

été présentée, dans les conditions déterminées par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers, ainsi que les instruments financiers qui leur sont liés » ;

Considérant qu'il résulte de l'évolution rédactionnelle de l'article L. 621-17-2 du code monétaire et financier, une extension aux transactions réalisées sur un système multilatéral de négociation organisé, tel qu'Alternext, de l'obligation de déclarer sans délai à l'AMF les opérations pour lesquelles il existe des raisons de suspecter qu'elles pourraient constituer une opération d'initié ou une manipulation de cours ;

Considérant que l'article 315-42 du règlement général de l'AMF énonce que « *La déclaration prévue aux articles L. 621-17-2 à L. 621-17-7 du code monétaire et financier peut être effectuée par courrier électronique, lettre, télécopie ou téléphone. Dans ce dernier cas, elle est confirmée par écrit./ La déclaration écrite prend la forme du modèle type défini dans une instruction de l'AMF* » ; que l'article 315-43 ajoute que « *Les opérations à notifier par application de l'article L. 621-17-2 du code monétaire et financier comprennent également les ordres de bourse* » ; qu'aux termes de l'article 315-44 du règlement général de l'AMF « *Les personnes mentionnées à l'article L. 621-17-2 du code monétaire et financier se dotent d'une organisation et de procédures permettant de répondre aux prescriptions des articles L. 621-17-2 à L. 621-17-7 du code monétaire et financier et des articles 315-42 et 315-43. / Cette organisation et ces procédures ont notamment pour objet, en tenant compte des recommandations formulées par le Comité européen des régulateurs des marchés de valeurs mobilières, d'établir et de mettre à jour une typologie des opérations suspectes permettant de déceler celles qui doivent donner lieu à notification* » ;

Considérant qu'au regard des textes précités, les transactions opérées sur des titres admis à un système multilatéral de négociation organisé n'entraient pas dans le champ d'application de l'obligation de déclaration d'opérations suspectes avant l'entrée en vigueur de la loi du 22 octobre 2010, et qu'en outre, à compter de cette date, et jusqu'à l'entrée en vigueur de l'arrêté d'homologation du 5 juin 2014, seules les transactions effectivement réalisées sur un système multilatéral de négociation organisé étaient susceptibles d'être qualifiées d'opérations d'initié ; qu'ainsi, et indépendamment de l'analyse alors menée par HSBC, les cessions réalisées entre le 11 et le 14 octobre 2010, soit antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 22 octobre 2010, et celles réalisées de gré à gré, entre le 20 octobre et le 15 novembre 2010, n'emportaient aucune obligation déclarative à la charge d'HSBC ;

Considérant, toutefois, que si ces premières opérations n'avaient pas, au regard des textes alors en vigueur, à être déclarées à l'AMF, il n'en demeure pas moins que les modalités de la cession portant sur 100 000 titres qui n'a pas fait l'objet d'un écrit, son montant (500 000 euros) s'agissant de personnes physiques, et le fait qu'elle porte sur des titres Safetic, dont M. Patrick Fornas était le président-directeur général et M. A membre du conseil d'administration, étaient pourtant susceptibles d'être prises en compte afin d'apprécier si, au vu des éléments à sa disposition à l'époque des faits, HSBC avait des raisons de suspecter que certaines des opérations réalisées par M. Patrick Fornas pouvaient constituer des opérations d'initié ou de manipulation de cours ;

Considérant, en effet, qu'après avoir sollicité des explications sur la cession 100 000 titres de gré à gré, HSBC a placé le titre Safetic sous surveillance avant de classer le dossier au vu de la stabilité du cours du titre depuis la transaction et de « *l'absence d'actualité sur le titre* » ; que, pourtant, HSBC avait, dès le 6 juillet 2010, en raison de la fin de la garantie accordée par Oseo - dont la mission était de cofinancer et d'accompagner les projets d'innovation - exigé le remboursement de la ligne de crédit de Safetic, et était très impliquée, dès le mois de juillet 2010, dans la renégociation des engagements bancaires de Safetic ; qu'elle avait, par ailleurs, connaissance du fait que la levée de fonds de juin 2010 était insuffisante pour permettre à Safetic de respecter ses échéances de remboursement ; que la cession par M. Patrick Fornas de 100 000 titres Safetic, entre le 20 octobre et le 15 novembre 2010, aurait donc dû davantage l'alerter sur la nécessité de surveiller - à la lumière de celle-ci et des informations dont elle disposait par ailleurs - toute cession ultérieure ;

Considérant que pour justifier l'absence de déclaration de soupçons concernant les transactions de février 2011, HSBC souligne que le montant total de celles-ci était faible en comparaison de la position globale de M. Patrick Fornas, détenteur au 31 décembre 2010 de plus d'un million de titres, et fait également valoir que le communiqué de Safetic du 23 février 2011 était une bonne nouvelle, puisqu'il confirmait la poursuite de la croissance de l'activité, de sorte que les cessions du dirigeant n'apparaissaient pas suspectes ;

Considérant, cependant, que les cessions réalisées du 8 au 22 février 2011 ne représentent qu'une partie des 58 500 titres que M. Patrick Fornas avait donné instruction à sa chargée de clientèle de vendre, dès le 8 février 2011 ; que la société HSBC reconnaît d'ailleurs que les caractéristiques des ordres n'ont pas permis de vendre la quantité journalière souhaitée ; que ces transactions ont même généré des alertes par les systèmes informatiques d'HSBC en raison des volumes cédés ; qu'en outre, la cession de 100 000 autres titres précédemment intervenue aurait dû être prise en compte dans l'analyse de cette nouvelle cession ; qu'enfin, si le communiqué du 23 février 2011 relatif au chiffre d'affaires annuel en hausse de 29% confirmait la poursuite de la croissance de l'activité de Safetic, il portait également à la connaissance du public que le chiffre d'affaires de 106,6 millions était inférieur à l'objectif de 115 millions d'euros qui avait été précédemment annoncé et confirmé, ce qui aurait dû là encore accroître la vigilance de la banque ;

Considérant qu'il ressort de ce qui précède que, si HSBC avait bien mis en place les procédures et était dotée des moyens adéquats pour lui permettre de détecter et d'analyser les opérations suspectes - procédures qui ont, en l'espèce, fonctionné -, les éléments d'information dont elle disposait lors de cette analyse auraient dû la conduire à procéder à une déclaration d'opération suspecte pour les opérations réalisées en février 2011 par M. Patrick Fornas, qui n'ont, au demeurant, pas fait l'objet de déclaration de la part de ce dernier à l'AMF ; que dans ces conditions, le manquement à l'obligation de la société HSBC France de déclarer des opérations suspectes en application de l'article L. 621-17-2 du code monétaire et financier, et des articles 315-42 à 315-44 du règlement général de l'AMF, est caractérisé ;

E) Sur les griefs notifiés à la société Arkeon Finance et à M. Charles-Henri Berbain

Considérant que les griefs notifiés à Arkeon Finance et à M. Charles-Henri Berbain portent sur des défaillances constatées dans l'organisation de la société en matière de séparation des activités susceptibles de générer des conflits d'intérêts, sur le défaut d'indépendance de l'analyse financière et sur un possible manquement à l'obligation de loyauté envers les clients ;

Sur les défaillances dans l'organisation d'Arkeon Finance en matière de séparation des activités susceptibles de générer des conflits d'intérêts

Considérant que les notifications de griefs reprochent en substance à la société Arkeon Finance et à M. Charles-Henri Berbain, sur le fondement des articles L. 533-1, L. 533-10 du code monétaire et financier, et 314-3 du règlement général de l'AMF, une défaillance dans l'organisation de la société en raison de l'absence de mesures prises pour séparer des activités susceptibles de générer des conflits d'intérêts, dès lors que « *le responsable de l'analyse financière, M. B, exerçait également des fonctions de « vendeur actions » et que les analyses financières effectuées par M. C sur le titre Safetic ont été fortement encadrées par M. Charles-Henri Berbain, Directeur général délégué d'Arkeon à l'époque des faits, responsable de la salle des marchés et interlocuteur principal de la société Safetic pour les levées de capitaux notamment* » ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 533-1 du code monétaire et financier, « *les prestataires de services d'investissement agissent d'une manière honnête, loyale et professionnelle, qui favorise l'intégrité du marché* » ; qu'en application de l'article L. 533-10 du même code, dans sa rédaction alors applicable et non modifiée depuis dans un sens plus doux, les prestataires de services d'investissement doivent mettre en place des règles et procédures permettant de garantir le respect : « *des dispositions qui leur sont applicables* », et « *par les personnes placées sous leur autorité ou agissant pour leur compte, des dispositions applicables aux prestataires eux-mêmes ainsi qu'à ces personnes, en particulier les conditions et limites dans lesquelles ces dernières peuvent effectuer pour leur propre compte des*

transactions personnelles. Ces conditions et limites sont reprises dans le règlement intérieur et intégrées au programme d'activités du prestataire » ; que ce texte précise encore que les prestataires doivent « prendre toutes les mesures raisonnables pour empêcher les conflits d'intérêts de porter atteinte aux intérêts de leurs clients. Ces conflits d'intérêts sont ceux qui se posent entre, d'une part, les prestataires eux-mêmes, les personnes placées sous leur autorité ou agissant pour leur compte ou toute autre personne directement ou indirectement liée à eux par une relation de contrôle et, d'autre part, leurs clients, ou bien entre deux clients, lors de la fourniture de tout service d'investissement ou de tout service connexe ou d'une combinaison de ces services. Lorsque ces mesures ne suffisent pas à garantir, avec une certitude raisonnable, que le risque de porter atteinte aux intérêts des clients sera évité, le prestataire informe clairement ceux-ci, avant d'agir en leur nom, de la nature générale ou de la source de ces conflits d'intérêts » ;

Considérant qu'en application de l'article 314-3, dans sa rédaction antérieure à l'arrêté du 3 octobre 2011, entrée en vigueur le 21 octobre 2011, et non modifiée depuis dans un sens plus doux, « *Le prestataire de services d'investissement agit d'une manière honnête, loyale et professionnelle qui sert au mieux l'intérêt des clients et favorise l'intégrité du marché. Il respecte notamment l'ensemble des règles organisant le fonctionnement des marchés réglementés et des systèmes multilatéraux de négociation sur lesquels il intervient* » ;

Considérant que l'organigramme de la société Arkeon Finance montre que M. B y apparaît comme « *vendeur analyste* » ; que ce dernier a indiqué aux enquêteurs être tout à la fois analyste en couverture sur une quinzaine de dossiers et coordonnateur des autres analystes de l'équipe, mais a précisé qu'en raison de son attrait pour les « *aspects commerciaux* », il était également positionné, avec un autre analyste, parmi les vendeurs ;

Considérant que M. B a été en contact en novembre 2010 avec un client qui a souscrit des titres dans le cadre de l'augmentation de capital de Safetic, alors qu'il était en parallèle responsable d'une équipe d'analystes, dont l'un produisait des recommandations d'investissement sur le titre Safetic ; qu'il a d'ailleurs exprimé à M. Charles-Henri Berbain, par courriel du 9 novembre 2010, son vif mécontentement quant à la quantité de titres alloués à son client ; que le fait que cette intervention soit isolée et s'explique par l'antériorité des contacts avec ce client, ou qu'elle ait été limitée à la seule réception de l'ordre du client, n'est pas de nature à faire disparaître le conflit d'intérêts potentiel susceptible de naître de cette situation ;

Considérant, en outre, que M. Charles-Henri Berbain, vendeur et responsable de la vente actions au sein d'Arkeon Finance, était également le supérieur hiérarchique de M. B, lui-même supérieur de M. C, auteur de recommandations d'investissement sur le titre Safetic, société avec laquelle Arkeon Finance avait un contrat d'animation ; que si M. Charles-Henri Berbain, soutient qu'il n'a à aucun moment excédé son rôle d'encadrement en s'assurant de la qualité du travail des analystes, un courrier électronique du 17 décembre 2008 montre qu'à tout le moins il a informé M. C du fait que plusieurs clients s'inquiétaient de la baisse du titre Safetic et lui a en conséquence suggéré d'avoir un contact direct avec M. Patrick Fornas et d'écrire ensuite une analyse ;

Considérant qu'il résulte également d'un courrier électronique du 9 mai 2010 que M. Charles-Henri Berbain a demandé à MM. B et C de ne ramener qu'à 7 euros l'objectif de cours du titre Safetic antérieurement fixé à 9 euros dans une précédente recommandation, alors que l'analyste souhaitait fixer ledit objectif à 6 euros par titre ; que si M. Charles-Henri Berbain et Arkeon Finance justifient cette demande par le fait que l'objectif de cours aurait sinon été trop proche du cours du titre et n'aurait pas respecté le seuil minimal de 15% prévu en cas de recommandation d'achat, cet argument manque en fait dès lors qu'un objectif de cours de 6 euros était déjà supérieur d'environ 20% au cours de clôture du titre du 9 mai 2011 de 4,97 euros ;

Considérant, enfin, que même si elle était discrétionnairement fixée par le président d'Arkeon Finance, M. Charles-Henri Berbain a reconnu que sa rémunération variable dépendait notamment des ventes d'actions et globalement de la performance de la société Arkeon Finance ; qu'il a également reconnu qu'il pouvait notamment utiliser une partie des sommes liées aux opérations financières pour financer les rémunérations variables de certains analystes, dont M. B ;

Considérant qu'il résulte de ces différents éléments que l'organisation adoptée par Arkeon Finance - indépendamment des séparations physiques ou informatiques existant entre les activités - ne permettait pas d'assurer une séparation effective des activités de vente et des activités d'analyse financière alors même que toute confusion de celles-ci est susceptible de générer des conflits d'intérêts ; que le manquement aux dispositions des articles L. 533-1, L. 533-10 du code monétaire et financier et 314-3 du règlement général de l'AMF est ainsi caractérisé ;

Considérant que ce manquement, imputable à la société Arkeon Finance, l'est également à M. Charles-Henri Berbain sur le fondement de l'article 313-6 du règlement général de l'AMF, dès lors qu'en tant que directeur général délégué d'Arkeon Finance à l'époque à laquelle ont été commis les manquements, il avait « *la responsabilité de s'assurer que le prestataire de services d'investissement se conforme à ses obligations professionnelles mentionnées au II de l'article L. 621-15 du code monétaire et financier* » ;

Sur le défaut d'indépendance de l'analyse financière

Considérant que les notifications de griefs relèvent également que l'immixtion de M. Charles-Henri Berbain dans le processus d'élaboration de recommandations d'investissement sur la valeur Safetic, et la transmission aux dirigeants de Safetic et/ou à M. Charles-Henri Berbain, préalablement à leur diffusion de recommandations d'investissement sur le titre Safetic pourraient également constituer un grief tiré du défaut d'indépendance de l'analyse financière et fondé sur les articles L. 533-1 du code monétaire et financier, 315-1, 313-26 et 313-27 du règlement général de l'AMF ;

Considérant que l'article 315-1 du règlement général de l'AMF énonce : « *Pour l'application de la présente section, les « recommandations d'investissement » s'entendent des recommandations d'investissement à caractère général mentionnées à l'article 313-25 ainsi que des analyses financières produites ou diffusées par un prestataire de services d'investissement. / La recommandation d'investissement est élaborée avec probité, équité et impartialité. Elle est présentée de façon claire et précise. / Elle est diffusée avec diligence afin de conserver son actualité* » ;

Considérant qu'aux termes du I de l'article 313-26 du même règlement « *Le prestataire de services d'investissement qui produit ou organise la production d'analyses financières au sens de l'article 313-25, destinées à ou susceptibles d'être ultérieurement diffusées à ses propres clients ou au public, sous sa propre responsabilité ou celle d'un membre de son groupe, veille à l'application des dispositions du II de l'article 313-21 aux analystes financiers intervenant dans la production de cette analyse et aux personnes concernées dont les responsabilités ou les intérêts professionnels peuvent entrer en conflit avec les personnes destinataires de l'analyse diffusée* » ; que par ailleurs, en application de l'article 313-27 du même règlement : « *Le prestataire de services d'investissement mentionné au I de l'article 313-26 adopte des mesures permettant d'assurer que (...) / 4° Le prestataire de services d'investissement, les analystes financiers et les autres personnes concernées intervenant dans la production de l'analyse financière ne promettent pas à des émetteurs une couverture favorable dans leur analyse ; / 5° Lorsqu'un projet d'analyse financière contient une recommandation ou un objectif de prix, ni les émetteurs, ni les personnes concernées autres que les analystes financiers, ni quelque autre personne que ce soit, ne sont autorisés à examiner ce projet préalablement à sa diffusion dans le but de vérifier l'exactitude des données factuelles contenues dans le travail d'analyse ou à toute autre fin qui ne serait pas la vérification du respect des obligations professionnelles du prestataire de services d'investissement mentionnées au II de l'article L. 621-15 du code monétaire et financier* » ;

Considérant qu'Arkeon Finance critique la qualification d'analyse financière donnée aux documents en cause par la notification de griefs et soutient que ceux-ci constituent des communications à caractère promotionnel qui n'entrent pas dans le champ d'application des articles 313-26 et 313-27 précités ;

Considérant, toutefois, qu'aux termes de l'article 313-28 du règlement général de l'AMF, une communication à caractère promotionnel doit être identifiée comme telle, et avertir les lecteurs qu'elle ne respecte pas les règles des analyses financières ; qu'en l'espèce, il n'est pas contesté qu'aucune des recommandations datées du 17 décembre 2008, du 24 juin 2009, du 16 septembre 2010, du 8 octobre et du 10 mai 2011 ne contenait les mentions exigées par l'article 313-28 ; que chacune de ces recommandations adressées à des clients professionnels émettait une opinion sur la valeur du titre Safetic avec un objectif de cours et une recommandation d'investissement non personnalisée, après une présentation de faits et des commentaires relatifs à l'activité de la société ; que la circonstance que ces recommandations fassent, en application des articles 315-5 et suivants du règlement général de l'AMF relatifs à la mention des conflits d'intérêts dans les analyses financières, état de ce que Safetic est sous contrat d'animation n'interdit nullement la qualification d'analyse financière réglementée ou « indépendante » ; qu'ainsi, ces recommandations répondent bien aux conditions de fond de l'analyse financière définies à l'article L. 544-1 du code monétaire et financier ; que dès lors, Arkeon Finance et M. Charles-Henri Berbain ne sauraient valablement soutenir que les recommandations en cause étaient en réalité des communications à caractère promotionnel pour tenter d'échapper à la réglementation applicable aux analyses financières ; qu'au demeurant, tant les communications à caractère promotionnel que les analyses financières doivent être élaborées avec probité, équité et impartialité ;

Considérant qu'ainsi qu'il a été dit, M. Charles-Henri Berbain, responsable de la vente actions, intervenait dans la production des analyses financières ainsi qu'en témoigne le courrier électronique précité du 9 mai 2010 adressé à MM. B et C ; qu'au surplus, la rémunération de l'analyste financier en chef comprenait une composante variable à la discrétion de M. Charles-Henri Berbain, qui pouvait, de fait, être assise sur les revenus tirés des opérations financières ; que, par ailleurs, il résulte d'un courrier électronique du 8 octobre 2010 que M. Patrick Fornas a été rendu destinataire d'une recommandation d'investissement avant sa diffusion ; qu'il a même, à la suite de cet envoi, tenté de faire augmenter l'objectif de cours fixé ; qu'une telle transmission préalable est formellement interdite par les dispositions de l'article 313-27 du règlement général de l'AMF, peu important qu'en l'espèce, l'analyste ait maintenu l'objectif de cours initialement prévu ;

Considérant qu'en définitive le manquement aux articles 315-1, 313-26 et 313-27 du règlement général de l'AMF, dont les prescriptions permettent d'assurer l'indépendance des analyses financières produites par les prestataires de services d'investissement est caractérisé ; que pour les mêmes raisons que celles évoquées précédemment, ce manquement est imputable tant à la société Arkeon Finance qu'à M. Charles-Henri Berbain ;

Sur le respect de l'obligation de loyauté envers ses clients

Considérant qu'il est enfin fait grief à la société Arkeon Finance et à M. Charles-Henri Berbain, sur le fondement des articles L. 533-1 et L. 533-11 du code monétaire et financier, d'avoir omis d'informer les investisseurs participant au placement privé de titres Safetic du fait qu'une partie de ceux-ci provenaient d'une cession réalisée par un dirigeant de Safetic ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 533-11 du code monétaire et financier, « lorsqu'ils fournissent des services d'investissement et des services connexes à des clients, les prestataires de services d'investissement agissent d'une manière honnête, loyale et professionnelle, servant au mieux les intérêts des clients » ;

Considérant que pour établir la connaissance par Arkeon Finance et M. Charles-Henri Berbain de ce que certains titres cédés provenaient de M. Patrick Fornas, la notification de griefs fait état des auditions de MM. A et Patrick Fornas, des différents courriels échangés entre MM. Patrick Fornas et Charles-Henri Berbain, le 19 octobre 2010, et entre MM. A et Patrick Fornas, le 7 novembre 2010 notamment, et du fax adressé par M. A à HSBC le 9 novembre 2010 mentionnant Arkeon Finance ;

Considérant à cet égard que M. Patrick Fornas a indiqué aux enquêteurs : « *Je pense que M. Berbain pouvait peut être connaître l'origine des titres cédés par M. A, mais je n'en suis pas sûr* » ; que le courrier électronique du 19 octobre 2010, montre que M. Patrick Fornas a demandé à M. Charles-Henri Berbain de le rappeler concernant la banque Transatlantique le jour même de l'annonce par celle-ci de son refus d'accorder au premier un prêt de 500 000 euros contre une garantie de 100 000 titres Safetic, mais ne permet pas d'établir qu'à cette date, M. Patrick Fornas avait déjà envisagé la succession d'opérations aboutissant au prêt de 500 000 euros consenti par M. A contre le transfert de propriété de 100 000 titres Safetic ; que, le courrier électronique du 7 novembre 2010 établit que M. Patrick Fornas a demandé à M. A de se rapprocher d'Arkeon Finance, et plus précisément de M. Charles-Henri Berbain ; que parallèlement, il résulte d'un courrier électronique du 8 novembre 2010 que l'un des salariés d'Arkeon Finance a demandé à M. Charles-Henri Berbain de prendre contact avec M. A en lui précisant que ce dernier avait un message de la part de M. Patrick Fornas ; qu'en outre, M. A a adressé à HSBC une télécopie le 9 novembre 2010 par laquelle il a donné instruction à la banque de céder 100 000 titres Safetic hors marché, de gré à gré avec Arkeon Finance, en se rapprochant de l'un des salariés de cette dernière ;

Considérant, au surplus, que M. A a indiqué aux enquêteurs que M. Charles-Henri Berbain avait connaissance du fait que les titres provenaient de M. Patrick Fornas ; que la présence au dossier d'une attestation - postérieure d'un an à l'audition au cours de laquelle il était assisté d'un avocat et sans qu'aucun n'incident n'ait été signalé lors de la signature du procès-verbal - aux termes de laquelle M. A remet en cause la fiabilité d'une partie de ses déclarations en audition n'est pas de nature à retirer toute force probante à ses premières déclarations ; que les réserves mentionnées dans l'attestation ne visent d'ailleurs aucune déclaration particulière ;

Considérant qu'en définitive, ces différents éléments permettent d'établir que M. Charles-Henri Berbain avait connaissance du fait que les 100 000 titres Safetic cédés par l'intermédiaire de M. A provenaient en réalité de M. Patrick Fornas et ce avant même de recevoir les instructions transmises à HSBC par M. A ;

Considérant, cependant, qu'il résulte du rapport d'enquête que l'acquéreur des titres Safetic disposait de toutes les informations lui permettant de constater que tous les titres souscrits par ses OPCVM ne provenaient pas seulement du placement privé ;

Considérant, en conséquence, qu'à défaut pour la notification de griefs de montrer en quoi l'absence d'information sur le fait que certains titres ne provenaient pas uniquement du placement privé mais de la cession indirecte d'un dirigeant constituait un manquement à l'obligation de loyauté du prestataire envers ses clients dans la fourniture du service d'exécution d'ordres pour compte de tiers, le manquement ne sera pas retenu ;

SANCTIONS ET PUBLICATION DE LA DECISION

I) Sur les sanctions

Considérant que l'article L. 621-15 III a) du code monétaire et financier dans sa version applicable à compter du 6 août 2008 prévoyait que les sanctions applicables au prestataire de services d'investissement étaient « *l'avertissement, le blâme, l'interdiction à titre temporaire ou définitif de l'exercice de tout ou partie des services fournis ; la commission des sanctions peut prononcer soit à la place, soit en sus de ces sanctions une sanction pécuniaire dont le montant ne peut être supérieur à 10 millions d'euros ou au décuple du montant des profits éventuellement réalisés ; les sommes sont versées au fonds de garantie auquel est affiliée la personne sanctionnée ou, à défaut, au Trésor public* » ; que la loi n° 2010-1249 du 22 octobre 2010, applicable à compter du 24 octobre 2010, a ajouté aux sanctions non pécuniaires la radiation du registre mentionné à l'article L. 546-1 du code monétaire et financier et a porté le plafond de la sanction pécuniaire de 10 millions à 100 millions d'euros ou au décuple du montant des profits éventuellement réalisés ;

Considérant que l'article L. 621-15 III b) du code monétaire et financier dans sa version applicable à compter du 6 août 2008 prévoit que les sanctions applicables aux personnes physiques placées sous l'autorité ou agissant pour le compte d'un prestataire de services d'investissement sont « *l'avertissement, le blâme, le retrait temporaire ou définitif de la carte professionnelle, l'interdiction à titre temporaire ou définitif de l'exercice de tout ou partie des activités ; la commission des sanctions peut prononcer soit à la place, soit en sus de ces sanctions une sanction pécuniaire dont le montant ne peut être supérieur à 15 millions d'euros ou au décuple du montant des profits éventuellement réalisés en cas de pratiques mentionnées aux c à g du II ou à 300 000 euros ou au quintuple des profits éventuellement réalisés dans les autres cas ; les sommes sont versées au fonds de garantie auquel est affiliée la personne morale sous l'autorité ou pour le compte de qui agit la personne sanctionnée ou, à défaut, au Trésor public* » ;

Considérant que selon l'article L. 621-15 III c) du code monétaire et financier, dans sa rédaction en vigueur du 6 août 2008 au 23 octobre 2010, applicable à toute personne autre que les personnes mentionnées au II de l'article L. 621-9, une sanction pécuniaire dont le montant ne peut être supérieur à 10 millions d'euros ou au décuple du montant des profits éventuellement réalisés, est encourue ; que pour les faits postérieurs, le plafond forfaitaire a été porté à 100 millions d'euros ;

Considérant que le montant de la sanction doit être fixé en fonction de la gravité des manquements commis et en relation avec les avantages ou les profits éventuellement tirés de ces manquements ;

Considérant que les manquements à la bonne information du public commis par la société Safetic sont multiples et ont porté atteinte à la protection des investisseurs et au bon fonctionnement du marché en raison notamment d'une communication financière trop optimiste au regard de la situation économique de la société Safetic ; qu'il y a lieu néanmoins de tenir compte de ce que la société Safetic est en liquidation judiciaire ; qu'en conséquence, il sera prononcé une sanction de 70 000 euros ;

Considérant qu'outre les manquements relatifs à l'information financière de Safetic imputables, sur le fondement de l'article 221-1 du règlement général de l'AMF, à M. Patrick Fornas, qui a directement participé à la communication de l'information dont il était responsable au premier chef en sa qualité de président-directeur général, celui-ci a commis un manquement relatif à l'utilisation d'une information privilégiée et un manquement relatif au non-respect de l'obligation de déclarer les transactions réalisées sur le titre Safetic ; qu'il y a néanmoins lieu de tenir compte, en ce qui concerne le manquement d'initié, du caractère limité de la perte évitée ; qu'en conséquence, et compte tenu de sa situation personnelle, il sera prononcé une sanction de 90 000 euros ;

Considérant que pour la détermination de la sanction prononcée à l'encontre de la société HSBC, il y a lieu de tenir compte de ce que la société disposait de procédures relatives aux déclarations d'opérations suspectes, que celles-ci ont été mises en œuvre ; que toutefois, toute défaillance dans ce dispositif, essentiel dans la lutte contre les opérations d'initié, présente une certaine gravité même si elle est comme ici le résultat d'une erreur ponctuelle d'appréciation ; qu'en conséquence, il sera prononcé une sanction de 20 000 euros ;

Considérant qu'à l'encontre de la société Arkeon Finance, dont, au-delà d'une atteinte à l'indépendance des analystes financiers, l'organisation déficiente ne permettait pas une séparation effective des activités susceptibles de générer des conflits d'intérêts, il sera prononcé un avertissement et une sanction pécuniaire de 50 000 euros ;

Considérant que les manquements caractérisés à l'encontre de la société Arkeon Finance sont également imputables à M. Charles-Henri Berbain, en tant que personne physique dirigeante, sur le fondement de l'article 313-6 du règlement général de l'AMF ; qu'en conséquence, il sera prononcé à son encontre une sanction de 30 000 euros ;

II) Sur la publication

Considérant que la publication de la présente décision n'est pas de nature à perturber gravement les marchés financiers ou à causer un préjudice disproportionné aux personnes sanctionnées ; qu'elle sera donc ordonnée ;

PAR CES MOTIFS,

Et après en avoir délibéré sous la présidence de M. Michel Pinault, par M. Christophe Soulard, Mme France Drummond et M. Miriasi Thouch, membres de la 1^{ère} section de la Commission des sanctions, en présence du secrétaire de séance,

DÉCIDE DE :

- mettre hors de cause la société X ;
- prononcer à l'encontre de M. Patrick Fornas, une sanction pécuniaire de 90 000 € (quatre-vingt-dix mille euros) ;
- prononcer à l'encontre de la société Safetic, une sanction pécuniaire de 70 000 € (soixante-dix mille euros) ;
- prononcer à l'encontre de la société Arkeon Finance, un avertissement et une sanction pécuniaire de 50 000 € (cinquante mille euros) ;
- prononcer à l'encontre de M. Charles-Henri Berbain, une sanction pécuniaire de 30 000 € (trente mille euros) ;
- prononcer à l'encontre de la société HSBC France, une sanction pécuniaire de 20 000 € (vingt mille euros) ;
- publier la présente décision sur le site Internet de l'Autorité des marchés financiers, dans les conditions propres à préserver l'anonymat de la société X, mise hors de cause.

Fait à Paris, le 22 juillet 2014,

Le Secrétaire de séance,

Marc-Pierre Janicot

Le Président,

Michel Pinault

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