

1. Résumé de la plainte

Le plaignant était détenteur de 62,184 actions Mediaset Espana (TL5). En mars 2022, la société Media for Europe (MFE), qui détenait déjà 55,69% de TL5, avait annoncé son intention de procéder à une offre publique d'échange en offrant un montant cash de 4,20€ ainsi que 9 actions MFE pour 2 actions TL5,

Fin mars 2022, le plaignant envoie un message à sa banque en lui demandant quand l'offre aurait lieu parce qu'il souhaitait y participer. La banque lui a répondu que l'offre n'avait pas encore débuté et qu'il y aurait plus d'informations plus tard.

Le 14/7/2022, de retour de vacances, le plaignant essaie de trouver des informations sur l'offre en question mais prend connaissance d'une information lui faisant craindre que l'offre soit finie.

Il envoie alors le message suivant à sa banque :

« Concerne: actions Mediaset Espana

Bonjour, est-ce que l'offre de Media for Europe sur Mediaset Espana a déjà commencé et si oui, est-elle toujours en cours? Je n'ai vu passer aucun message de Keytrade me semble-t-il. Mais je souhaite apporter mes titres à l'offre. Pouvez-vous me tenir informé? Un grand merci. »

Le lundi 18/7/22, il reçoit la réponse suivante :

« Cher Monsieur,

Suite à un problème technique auprès de notre correspondant, on n'a pas été informé concernant l'OPA sur Mediaset Espana. On vient de se renseigner auprès le correspondant et il n'y a pas d'information concernant une réouverture de l'OPA ou un squeeze-out. On nous a été promis d'être tenu au courant de ce qui va se passer prochainement et on vous informera dans les plus brefs délais. Jusqu'à présent, il est toujours possible de négocier l'action Mediaset Espana via le site sécurisé vous-même.

Veillez nous excuser pour le désagrément.

Sincères salutations. »

Ne souhaitant pas garder ses titres Mediaset Espana qui sont devenus très illiquides, le plaignant décide de vendre ses actions TL5 et de racheter la même quantité de titres MFEA que celle qu'il aurait eu en participant à l'offre.

L'exécution de ces deux opérations lui rapporte 94,070.89 €. Or, s'il avait pu participer à l'offre, il aurait 130,586.40 €. Le plaignant estime donc avoir perdu 36,515.51€ en n'ayant pas pu participer à l'offre.

Vous estimez que Keytrade Bank porte une grande part de responsabilité dans cette perte et attendez donc une proposition de sa part afin d'assumer cette perte ou du moins une grande partie de celle-ci, quitte à ce que ce soit en remboursement de frais de courtage à venir.

2. La position initiale de la banque :

Après avoir rappelé au plaignant qu'il est un trader averti avec plus de 300 trades passés entre le 01-01-2022 et le 29-08-2022, la banque se réfère à ses conditions générales en matière de « Corporate actions » :

Article 70.1 De manière générale, et sans préjudice à l'article 72, il appartient au Client de se tenir informé des « corporate actions » affectant les Instruments Financiers qu'il confie en dépôt à la Banque et de suivre les informations qui sont publiées à propos de ces corporate actions. La Banque ne peut être tenue pour responsable du dommage subi par le Client du fait qu'il ne s'est pas tenu informé de ces corporate actions. Il appartient également au Client de déterminer les actions appropriées au vu de ces corporate actions et de donner à la Banque, en temps utile, les instructions nécessaires, la Banque n'assumant aucune obligation de gestion ou de conseil à ce sujet. L'exécution de ces instructions peut être soumise à des restrictions réglementaires ou techniques découlant notamment des systèmes de la Banque, de ses correspondants ou sous dépositaires et des délais d'exécution. Il est notamment possible que la Banque ne soit en mesure d'exécuter que certaines des options proposées par l'émetteur de l'Instrument Financier dans le cadre de la corporate action. La Banque n'intervient pas dans le cadre de corporate actions relatives à des Instruments Financiers pour lesquels elle n'assure pas de service de réception-transmission ou d'exécution d'Ordres sur Instruments Financiers...

Article 70.2 Sauf convention contraire, la Banque effectue d'office ou fait effectuer d'office par ses correspondants ou sous-dépositaires, les corporate actions suivantes (« mandatory corporate actions »):

- elle encaisse ou obtient les remboursements, primes et attributions de titres et sommes quelconques afférentes aux titres en dépôt, et en porte le produit au crédit du compte du Client – sauf instruction contraire – dans la devise originale, en tenant compte du délai dans lequel elle en a elle-même été créditée;
- elle encaisse les dividendes, intérêts, droits et tous autres montants éventuellement dus au Client et en porte le produit au crédit du compte du Client, en tenant compte du délai dans lequel elle a elle-même été créditée de ces montants ;
- la Banque veille à la régularisation des titres ;
- Dans le cas de mandatory corporate actions avec choix, la Banque optera d'office pour l'option par défaut.

Article 70.3 Si et uniquement dans la mesure où la Banque en est informée en temps utile par son correspondant ou sous-dépositaire, la Banque Notifie, par e-mail (à condition que le Client ait communiqué à la Banque une Adresse E-Mail valide), par avis posté sur le Site ou par tout autre moyen de son choix, les informations dont elle dispose à propos des corporate actions suivantes, qui requièrent un choix du Client (« voluntary corporate actions »): l'augmentation de capital avec attribution de droits de souscription, l'offre publique d'achat (à l'exclusion du rachat d'actions propres) et l'offre publique d'échange, pour autant toutefois que la Banque soit techniquement en mesure d'exécuter les options proposées. Cette Notification ne dispense pas le Client de se tenir informé de toute corporate action par ses propres moyens conformément à l'article 70.1. En outre, il est possible que la Banque ne soit pas en mesure d'exécuter l'option choisie par le Client, lorsque celui-ci a eu accès à l'information concernant la corporate action concernée par une voie autre que la Notification de la Banque...

Il en découle que la banque n'a que des obligations limitées relativement aux Corporate actions :

- Elle effectue d'office ou fait exécuter d'office certaines « mandatory corporate actions » ;
- Elle notifie par divers moyens certaines « Voluntary Corporate Actions » qui requièrent un droit du client, mais ce uniquement si et dans la mesure où la Banque en est informée en temps utile par son correspondant ou sous-dépositaire.

Dans tous les cas, ceci ne dispense pas le client de se tenir informé de toute corporate action par ses propres moyens

En l'espèce :

- La banque n'a pas été informée de la Corporate Action par son correspondant ;
- Après votre email du 31 mars, vous n'avez plus contacté la banque pour demander ce qu'il en est de cette corporate action, ce alors même que vous vous connectez fréquemment à votre espace personnel durant toute la période de l'offre et que de nombreuses informations sont publiées à son propos sur le site de Media For Europe.

Il vous appartenait de vous tenir informé quant à l'offre et d'attirer le cas échéant l'attention de la banque sur le fait qu'elle avait été ouverte et que vous souhaitiez y participer. La banque n'a pas commis de manquement à ses obligations contractuelles telles qu'elles découlent des obligations ci-dessus.

Outre les dispositions des conditions générales précitées, la banque attire votre attention sur l'article 14.6 de ces mêmes conditions générales :

*« Sauf lorsque la loi la contraint à délivrer un résultat déterminé, toutes les obligations de la Banque doivent être considérées des obligations de moyens. **Dans tous les cas où la responsabilité de la Banque est engagée, celle-ci sera limitée aux dommages directs, c'est-à-dire les dommages qui constituent la conséquence nécessaire et inévitable de la faute de la Banque et ne peut en aucun cas donner lieu à une indemnisation des préjudices indirects de nature financière, commerciale ou autre, tels que, notamment, un manque à gagner, l'augmentation de frais généraux, la perturbation d'une planification, la disparition de bénéfice, de notoriété, de clientèle ou d'économies escomptées. La Banque n'est pas tenue d'indemniser les pertes de chances de réaliser un gain ou d'éviter une perte. »***

Vous considérez avoir raté l'opportunité de participer à l'offre par la faute de la banque. Outre que – comme exposé ci-dessus – la faute (manquement à une obligation contractuelle) de la banque n'est pas établie, sa responsabilité est explicitement exclue pour les cas de pertes d'une chance.

Enfin, si tant est que la banque devait intervenir pour une telle perte de chance (*quod non*), encore faudrait-il établir que la chance perdue était sérieuse et réelle et non purement conjecturale.

Vous vous informez le 31 mars 2022 auprès des services de la banque quant à la date à laquelle l'offre sera ouverte l'offre, sans pour autant indiquer à ce moment votre volonté d'y participer. Ce n'est que le 14 juillet (jour où un communiqué annonçant la clôture de l'offre est publié) que vous indiquez explicitement vouloir y participer.

Dans ces circonstances, il ne peut être exclu que votre volonté de participer à l'offre n'était pas encore cristallisée le 31 mars 2022, et que vous attendiez de voir l'évolution de l'opération pour vous décider.

Eu égard à ce qui précède, la banque maintient sa proposition de geste commercial exprimée dans son mail du 9 août 2022, à savoir : le remboursement des frais de transactions et taxes, pour un total de 1.462 €.

3. L'avis d'Ombudsfin:

Ombudsfin relève que, suite aux questions du plaignant au sujet de la corporate action à venir, la banque lui a envoyé un e-mail afin de lui confirmer qu'elle prendrait contact avec lui si une action de sa part était nécessaire. Or, nonobstant cette promesse, la banque n'a jamais pris contact avec le plaignant au sujet de cette corporate action. Ombudsfin est dès lors d'avis que la banque n'a pas respecté son engagement et que cette faute est en lien avec le préjudice subi.

Il apparaît que ce manquement dans la communication est la conséquence d'un problème technique du correspondant de la banque. Or, Ombudsfin estime que ce n'est pas au client de subir les désagréments causés par les sous-traitants de la banque et il revient in fine à celle-ci d'assumer les conséquences d'un tel manquement.

D'autre part, Ombudsfin constate que le plaignant est un investisseur avisé et il est vrai que n'ayant plus de nouvelles de la banque, il aurait été opportun qu'il prenne connaissance par lui-même des dernières

informations disponibles au sujet de la corporate action en consultant régulièrement le site de la société émettrice. (Toutefois, n'ayant pas de nouvelle de son correspondant, la banque aurait également pu être proactive en consultant le site de l'émetteur pour vous fournir les informations attendues).

Dans le cadre de la médiation, il a dès lors semblé équilibré de demander à la banque de bien vouloir envisager d'intervenir à hauteur de 50% du montant réclamé.

Suite à cette demande, la banque a fait savoir que, sous toutes réserves et sans reconnaissance préjudiciable de sa part, un geste commercial à concurrence de 50 % du manque à gagner allégué était envisageable à titre exceptionnel.

Toutefois, elle considère que ce manque à gagner devrait être apprécié en se plaçant au début de l'offre, et partant, chiffré à 21.747,40 EUR et ce pour les raisons suivantes :

Vous évaluez votre préjudice en vous plaçant après le 7 juin 2022, soit au moment où la contrepartie en cash était passée de 3,72 EUR à 4,32 EUR pour deux actions (ce qui donne un préjudice allégué de 36.515,51 EUR, soit un montant de 18.527,76 EUR si la banque doit intervenir à 50%).

*Or, votre argumentation repose sur l'affirmation que vous attendiez un email de la banque confirmant l'ouverture de l'offre pour y participer. Si l'on suit cette logique, il paraît plus vraisemblable que vous auriez participé à l'offre dès son ouverture, soit au moment où la contrepartie en cash était de **3,72 EUR** pour deux actions Mediaset Espana.*

*Le manque à gagner devrait donc être évalué à **21.747,40 EUR**. S'il faut considérer un partage de responsabilité entre vous et Keytrade Bank à 50/50 relativement à ce manque à gagner (l'attente créée dans votre chef par le mail de la banque contre votre manque de proactivité alors même que vous êtes un investisseur averti), l'intervention de la banque devrait dans ce cas se monter à **10.873,70 EUR**.*

Dans le cadre de la médiation, nous avons fait part de cette proposition au plaignant qui a indiqué marquer accord pour la répartition du préjudice à 50/50 mais pas sur le raisonnement de la banque quant au montant cash de l'offre. En effet, Media for Europe a relevé le montant cash de son offre pour tous les participants pour la bonne et simple raison que l'offre n'a été ouverte qu'après le relèvement du montant cash. Il n'a pas été possible de participer à l'offre et de ne recevoir que 3,72 EUR. Tous les participants ont donc reçu 4,32 EUR et 9 actions MFEA par 2 actions TL5.

Ombudsfin a fait part de cette argumentation à la banque et lui a demandé de revoir sa proposition sur base du cours à 4,32 EUR, ce qu'elle a exceptionnellement accepté.