

2009

RAPPORT ANNUEL  
DU COMITÉ DES ÉTABLISSEMENTS  
DE CRÉDIT ET DES ENTREPRISES  
D'INVESTISSEMENT

**CECEI**

COMITÉ DES ÉTABLISSEMENTS DE CRÉDIT ET DES ENTREPRISES D'INVESTISSEMENT

Ce rapport a été préparé  
par la direction des Établissements de crédit  
et des Entreprises d'investissement de la  
BANQUE DE FRANCE

*L'adresse du site internet du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement est :*  
[www.cecei.org](http://www.cecei.org)

# SOMMAIRE

<b>INTRODUCTION</b>	7
<b>CHAPITRES</b>	
<b>1. Les faits saillants de l'activité du Comité en 2009</b>	13
1.1. La création du groupe BPCE autour d'un nouvel organe central	13
1.2. Un mouvement continu de rationalisation et de développement des filiales dans les groupes bancaires	14
1.3. De nouvelles autorisations pour des activités spécialisées	16
1.4. La définition d'un cadre d'agrément pour les établissements de paiement et les changeurs manuels et les premiers agréments dans ces domaines	16
1.5. L'examen des conséquences en France d'acquisitions transfrontières et de changements de contrôle à l'étranger liés à la crise financière	17
<b>2. Le cadre juridique d'exercice des activités bancaires et financières</b>	21
2.1. Les conditions d'exercice des activités bancaires	21
2.2. Les conditions d'exercice des activités de services d'investissement	35
2.3. Les conditions d'exercice des activités de services de paiement	44
2.4. Les conditions d'exercice des activités de change manuel	50
2.5. Les autorisations nécessaires à l'exercice des activités bancaires et financières	51
2.6. Les dispositions applicables aux établissements d'origine étrangère (hors succursales d'établissements européens)	60
2.7. Autres activités dont l'exercice est réservé à certains professionnels	63
<b>3. Les critères d'appréciation utilisés par le Comité</b>	69
3.1. Le montant des fonds propres	71
3.2. La qualité des apporteurs de capitaux et l'organisation de l'actionnariat	76
3.3. L'honorabilité, la compétence et l'expérience des dirigeants	82
3.4. Les exigences de sécurité	88
3.5. Examen des effets de la concentration	97
3.6. La forme juridique de l'établissement	97
3.7. La dénomination	99
3.8. La consultation des autorités homologues européennes et étrangères	100
<b>4. Les activités exercées par des entreprises bénéficiant de la reconnaissance mutuelle : le passeport européen</b>	103
4.1. Les établissements pouvant bénéficier du passeport en France	103
4.2. L'accès au marché français	103
4.3. Le dispositif applicable aux établissements français	108
<b>5. Les établissements de crédit monégasques</b>	111
5.1. La réglementation bancaire applicable à Monaco	111
5.2. La situation de Monaco en matière de services d'investissement	116
<b>LISTE DES TABLEAUX ET DES ANNEXES</b>	119
<b>TABLE DES MATIÈRES</b>	137



# RAPPORT



# INTRODUCTION

Le paysage bancaire français a été marqué en 2009 par la constitution d'un nouvel acteur de premier plan, le groupe BPCE, réunissant les groupes Caisse d'épargne et Banque populaire autour d'un organe central unique créé par la loi et agréé par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement — CECEI.

Le nouvel ensemble est l'aboutissement d'un processus de rapprochement entre les deux réseaux coopératifs qui s'est engagé en 2006 autour de leur filiale commune Natixis et qui a été accéléré sous l'effet de la crise. S'appuyant sur les deux réseaux de guichets des caisses d'épargne et des banques populaires qui préexistaient et subsisteront respectivement, le groupe BPCE représente désormais le deuxième groupe français en banque de détail.

Après les modifications législatives nécessaires (loi n° 2009-715 du 18 juin 2009 relative à l'organe central des caisses d'épargne et des banques populaires), le CECEI a examiné l'ensemble du projet de constitution du groupe avant d'octroyer l'agrément de banque prestataire de services d'investissement au nouvel organe central et d'autoriser les changements de contrôle et franchissements de seuils dus aux apports de la Caisse nationale des caisses d'épargne (CNCE) et de la Banque fédérale des banques populaires (BFBP) au nouvel organe central. Ce dernier, dénommé BPCE, s'est substitué aux premiers dont l'agrément bancaire a été revu pour leur permettre de garder les activités qui n'ont pas été apportées à BPCE, notamment des participations. Détenu à parité par les caisses d'épargne et les banques populaires, l'organe central a vu son assise financière complétée par l'émission d'actions de préférence et de titres super-subordonnés entièrement souscrits par l'État français. Ce nouveau cadre a opérationnellement été mis en place dès août 2009.

Au-delà de cette opération emblématique, le CECEI, en tant qu'autorité responsable en France des conditions d'accès et d'exercice professionnel des opérations de banque et des services d'investissement, a été saisi en 2009 de plusieurs projets de rationalisation des structures au sein des principaux groupes bancaires. Il a ainsi délivré les autorisations nécessaires au rapprochement des activités de gestion d'actifs des groupes Crédit agricole et Société générale. Au sein du groupe Crédit mutuel, il a autorisé le Crédit mutuel Centre Est Europe-CIC à acquérir le contrôle du groupe Cofidis, spécialisé dans le crédit à la consommation, auprès du groupe 3 Suisses International. Enfin, La Banque Postale a obtenu l'accord du Comité sur plusieurs projets de développement d'activités : dans le domaine du crédit à la consommation, elle a sollicité l'agrément d'une filiale spécialisée en partenariat avec la Société générale et a demandé pour elle-même une extension d'agrément pour compléter son offre de crédit liée à l'épargne réglementée ; dans le domaine du courtage en ligne, elle a demandé l'agrément d'entreprise d'investissement pour une filiale dédiée.

Dans le contexte de la crise financière, le CECEI a été amené à examiner des opérations d'envergure internationale ayant des conséquences sur des entités agréées en France. Après un premier examen favorable en 2008, le Comité s'est de nouveau penché en 2009 sur le projet d'acquisition des activités du groupe Fortis en Belgique et au Luxembourg par le groupe BNP Paribas, et a autorisé dans ce cadre le changement de contrôle indirect des filiales bancaires du groupe Fortis agréées en France et le franchissement par l'État belge du seuil de 10 % des droits de vote dans BNP Paribas, dont le groupe est devenu grâce à cette opération le premier acteur de la banque de détail dans la zone euro. Il a par ailleurs réexaminé la situation des implantations françaises du groupe ABN AMRO à la suite des opérations de sauvetage concernant deux des trois banques composant le *consortium* qui l'a racheté en 2008, à savoir Fortis, dont les actifs dans ABN AMRO ont été repris par l'État néerlandais, et The Royal Bank of Scotland dont l'État britannique a acquis le contrôle fin 2008.

Le CECEI a préparé, dans son domaine, la mise en œuvre, notamment par la publication de nouveaux dossiers types, des textes européens transposés en 2009 ayant des conséquences en termes d'autorisation d'exercice de certaines activités et examiné les premiers dossiers de demande d'autorisation. Dans le cadre des textes transposant la troisième directive sur la prévention du blanchiment de capitaux (2005/60/CE), il a délivré les premières autorisations d'exercice à de nouveaux changeurs manuels et les attestations relatives concernant des changeurs existants. Il a par ailleurs octroyé le premier agrément d'établissement de paiement, dont le statut institué par la directive sur les services de paiement (2007/64/CE) est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> novembre 2009. Enfin, le CECEI prend désormais ses décisions portant sur des prises de contrôle ou des franchissements de seuil dans le cadre des textes de transposition de la directive sur les acquisitions d'entreprises du secteur financier (2007/44/CE).

Au total, le CECEI a pris en 2009 des décisions concernant 235 dossiers individuels (hors dossiers européens de libre établissement et de libre prestation de services) dont 19 au titre d'un agrément et 56 au titre d'un changement de contrôle. Durant cette période, le nombre des établissements de crédit s'est de nouveau réduit (de 722 à 706 en France et de 29 à 26 à Monaco) et celui des entreprises d'investissement relevant du CECEI a légèrement diminué (de 155 à 151).

Le calendrier de mise en place de la nouvelle Autorité de contrôle prudentiel, qui est appelée à reprendre les missions du CECEI, a rendu nécessaire la publication anticipée d'un rapport annuel 2009 dont la structure a été allégée, mais qui présente néanmoins les points forts de l'activité du Comité au cours de la dernière année. Les données chiffrées détaillées relatives aux structures bancaires et financières n'étant pas totalement disponibles à la date de parution du présent rapport d'activité, il reviendra à la future Autorité de déterminer les modalités de leur diffusion ultérieure.

En conséquence, le présent rapport retrace l'activité du Comité dans un premier chapitre intitulé « Les faits saillants de l'activité du Comité en 2009 » (chapitre 1). Le cadre général de l'activité du Comité est analysé dans deux chapitres relatifs, respectivement, au cadre juridique des activités bancaires et financières (2) et aux critères d'appréciation du Comité (3). Les deux derniers chapitres donnent un éclairage sur le cadre légal du passeport européen (4) et sur le cadre d'activité des établissements bancaires monégasques (5).

**Michel CARDONA**

*Secrétaire général*

*du Comité des établissements de crédit  
et des entreprises d'investissement*

**Tableau I Composition du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement \***

<b>Président</b>	
M. Christian NOYER Gouverneur de la Banque de France, président de la Commission bancaire, ou son représentant	
<b>Membres de droit</b>	
M. Ramon FERNANDEZ Directeur général du Trésor et de la Politique économique, ou son représentant	
M. Jean-Pierre JOUYET Président de l'Autorité des marchés financiers, ou son représentant	
M. Charles CORNUT Président du directoire du Fonds de garantie des dépôts, ou un membre du directoire le représentant	
<b>Membres titulaires</b>	<b>Membres suppléants</b>
<i>Nommés en qualité de :</i>	
<i>Conseillers d'État</i>	
M. Henri TOUTÉE	M. Thierry TUOT
<i>Conseillers à la Cour de cassation</i>	
M. Yves GÉRARD	M <sup>me</sup> Jacqueline RIFFAULT-SILK
<i>Représentants de l'Association française des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, au titre des établissements de crédit</i>	
M <sup>me</sup> Ariane OBOLENSKY	M. Étienne PFLIMLIN
<i>Représentants de l'Association française des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, au titre des entreprises d'investissement</i>	
M. Christian CARCASSONNE	M. Jean-Pierre PINATTON
<i>Représentants des organisations syndicales représentatives du personnel des établissements de crédit et des entreprises d'investissement</i>	
M. Jean-Claude TROCHAIN	M. Jean-Marie GIANNO
M. Alain GIFFARD	M. Régis DOS SANTOS
<i>Personnalités choisies en raison de leur compétence</i>	
M. Christian de BOISSIEU	M <sup>me</sup> Catherine LUBOCHINSKY
M. Didier PFEIFFER	M. Jean-François DEBROIS
<i>Représentants du gouvernement monégasque, pour les affaires monégasques (a)</i>	
M <sup>me</sup> Isabelle ROSABRUNETTO	M <sup>me</sup> Sophie VATRICAN
<b>Secrétaire général</b>	
M. Michel CARDONA	

(a) Conformément aux accords franco-monégasques

\* Mise à jour au 21 janvier 2010



**Le lecteur est invité à consulter le site internet du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement. Ce site a pour adresse :**

**[www.cecei.org](http://www.cecei.org)**

À titre indicatif, ce site donne accès à des rubriques permettant, notamment :

- de consulter et télécharger la version intégrale du présent *Rapport* (rubrique Le Cecei) ;
- de consulter et télécharger la liste des banques et autres entités ;
- de consulter et télécharger les dossiers types d'agrément et d'autorisation ;
- de consulter et télécharger les documents relatifs au démarchage bancaire ou financier (rubrique Textes en vigueur) ;
- de commander le *Recueil de la réglementation relative à l'exercice des activités bancaires et financières* (rubrique Textes en vigueur) ;
- de consulter les règlements adoptés par le Comité de la réglementation bancaire et financière depuis 1999, puis depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2005, les arrêtés du ministre chargé de l'Économie pris après avis du Comité consultatif de la législation et de la réglementation financières (informations accessibles aussi par [www.cclrf.org](http://www.cclrf.org)) ;
- de consulter et télécharger le *Bulletin officiel du CECEI et de la Commission bancaire*.

Enfin, le lecteur peut également consulter :

- le site de la Banque de France : [www.banque-france.fr](http://www.banque-france.fr), sur lequel il retrouvera également les pages relatives au Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et le *Catalogue des publications* ;
- le site [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr), sur lequel il trouvera, notamment, le *Code monétaire et financier* ;
- le site [www.amf-france.org](http://www.amf-france.org) de l'Autorité des marchés financiers, sur lequel il trouvera notamment la liste des sociétés de gestion de portefeuille ;
- le site [www.ceassur.fr](http://www.ceassur.fr), sur lequel il trouvera la liste des sociétés d'assurance.



## I. Les faits saillants de l'activité du Comité en 2009

*En 2009, l'opération la plus marquante a été la formation du groupe BPCE, issu du rapprochement des groupes Banque populaire et Caisse d'épargne autour d'un nouvel organe central unique. L'activité du Comité a également été marquée par une série d'opérations de rationalisation et de développement de filiales dans les groupes bancaires, principalement dans le secteur mutualiste. Par ailleurs, le Comité a délivré des agréments et des autorisations pour des activités spécialisées, telles que le refinancement sécurisé ou les services de paiement et le change manuel. Enfin, le Comité a examiné les conséquences sur les établissements agréés en France des opérations d'acquisitions transfrontières et des changements de contrôle à l'étranger liés à la crise financière.*

### I.1. La création du groupe BPCE autour d'un nouvel organe central

Afin de répondre aux enjeux du secteur bancaire et financier et faire face aux conséquences de la crise financière, notamment chez leur filiale commune Natixis, la Banque fédérale des banques populaires (BFBP) et la Caisse nationale des caisses d'épargne et de prévoyance (CNCE) avaient engagé des négociations à l'automne 2008 en vue d'un rapprochement entre les groupes Banque populaire et Caisse d'épargne.

L'objectif était de donner naissance au deuxième groupe bancaire français, avec de 20 % à 25 % de part de marché sur les principaux marchés français, par la création d'un groupe bancaire unique, constituant néanmoins un groupe multimarques (Caisses d'épargne, Banques populaires, Crédit coopératif, Crédit Foncier de France, etc.), et détenant le contrôle exclusif de Natixis. Dans ce cadre, la BFBP et la CNCE, en présence de l'État, ont signé le 16 mars 2009 un protocole de négociations définissant les principes du projet de rapprochement des deux groupes et portant notamment sur la constitution du nouvel organe central, sa gouvernance, l'organisation du mécanisme de solidarité avec les deux réseaux des banques populaires et des caisses d'épargne, ainsi que sur la transformation de la BFBP et de la CNCE en sociétés de participations (holdings).

La loi n° 2009-715 du 18 juin 2009 relative à l'organe central des caisses d'épargne et des banques populaires a défini notamment les compétences de l'organe central, qui doit avoir la qualité d'établissement de crédit, et a précisé que lui seraient transférés les actifs, les passifs ainsi que l'ensemble des effectifs et moyens requis pour ses missions.

Lors de sa séance du 23 juin 2009, le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement (CECEI) a examiné le projet de formation d'un nouveau groupe bancaire mutualiste réunissant, autour d'un organe central unique, les deux groupes des caisses d'épargne et des banques populaires. Le nouvel organe central créé par la loi du 18 juin 2009 s'est substitué aux deux organes centraux préexistants, la CNCE et la BFBP ; ces deux sociétés, sous les nouvelles dénominations sociales respectivement de Caisses d'épargne Participations et de Banques populaires Participations, ont gardé une partie de leurs activités, notamment des participations ainsi que des opérations de crédit et de compte propre gérées dans une perspective extinctive. Ce choix du maintien dans des holdings intermédiaires de participations ou actifs significatifs a résulté notamment de la difficulté de valoriser ces actifs dans des circonstances de marché spécifiques. Cette structure facilite également l'équilibre des apports de chacun des deux groupes au nouvel organe central.

Le CECEI a prononcé l'agrément du nouvel organe central en qualité de banque prestataire de services d'investissement, dont la dénomination sociale définitive est BPCE, et les agréments en qualité de société financière de Caisses d'épargne Participations et de Banques populaires Participations, après retrait des agréments en qualité de banque de la CNCE et de la BFBP. Le CECEI a également autorisé les changements de contrôle et les franchissements de seuil dus à l'apport de participations et de filiales bancaires, dont Natixis et ses filiales, par la CNCE et la BFBP au nouvel organe central.

Les 17 caisses d'épargne, d'une part, et les 20 banques populaires, d'autre part, détiennent respectivement 50 % du capital et des droits de vote du nouvel organe

central. Dès la constitution du nouvel organe central, l'État français a souscrit, par l'intermédiaire de la Société de prise de participation de l'État (SPPE) 3 milliards d'euros en actions de préférence et 2 milliards d'euros en titres super-subordonnés émis par l'organe central. Cette participation financière de l'État a pour objectif de permettre le renforcement et l'élargissement de la surface financière du nouveau groupe. Elle a un caractère temporaire et n'a pas vocation à être un investissement de long terme, l'émetteur disposant notamment d'une option de rachat des actions de préférence à tout moment à compter du premier anniversaire de leur émission, après accord préalable du Secrétariat général de la Commission bancaire. En outre, la rémunération des actions de préférence et des titres super-subordonnés est croissante dans le temps. Les actions de préférence sont dépourvues de droit de vote. Elles pourront être converties en actions ordinaires de l'organe central, mais pas avant le cinquième anniversaire de leur émission, et dans la limite du cinquième du nombre total d'actions ordinaires en circulation après conversion. Par conséquent, l'État français (le cas échéant, au travers de la SPPE) ne pourra détenir plus de 20 % des droits de vote aux assemblées générales de l'organe central à un horizon de cinq ans.

Le nouveau groupe s'appuie sur deux réseaux autonomes complémentaires, compte environ 34 millions de clients<sup>1</sup>, plus de 7 millions de sociétaires et dispose sur le territoire national de 7 700 agences, pour un total de près de 110 000 collaborateurs.

## **1.2. Un mouvement continu de rationalisation et de développement des filiales dans les groupes bancaires**

Les groupes bancaires, principalement les groupes mutualistes, ont soumis à l'examen du Comité en 2009 un nombre significatif d'opérations de rationalisation et de développement de leurs filiales.

Le groupe Banque populaire a parachevé l'adossement auprès de quatre banques populaires régionales de six des sept filiales bancaires régionales qui avaient été

rachetées au groupe HSBC en 2008. Afin de permettre une intégration plus rapide des banques régionales dans l'environnement du groupe et afin de conférer aux banques populaires d'adossement un contrôle plus complet, le groupe a souhaité anticiper dès juin 2009 la mise en œuvre, initialement prévue pour la fin de 2010, du reclassement des 49 % du capital que la BFBP détenait dans ces six banques régionales, qui sont désormais des filiales intégrales de leur banque populaire d'adossement.

Le groupe Caisse d'épargne a procédé de son côté au sein du sous-groupe Océor, le pôle du groupe Caisse d'épargne à l'international et en outre-mer français, au rapprochement de deux filiales. La Banque des îles Saint-Pierre-et-Miquelon a ainsi absorbé le Crédit Saint-Pierrais et adopté la nouvelle dénomination sociale Banque de Saint-Pierre-et-Miquelon.

Dans le périmètre également de BPCE, le groupe Natixis a procédé à la restructuration de son pôle de gestion privée en procédant à l'absorption de la Banque privée Saint Dominique, banque prestataire de services d'investissement, par la Compagnie 1818 – Banquiers privés, banque prestataire de services d'investissement à agrément limité, dont à cette occasion le périmètre d'agrément a été redéfini et la dénomination modifiée en Banque privée 1818.

Le groupe Natixis a aussi réorganisé le développement de son activité de gestion d'actifs. Natixis Asset Management (NAM), société de gestion de portefeuille du groupe, a demandé l'agrément d'une filiale bancaire, Natixis Asset Management Finance, banque prestataire de services d'investissement à agrément limité, afin d'extérioriser la table de négociation de NAM et de fournir des services de trésorerie au bénéfice des sociétés de gestion du groupe.

Enfin, dans le cadre du recentrage stratégique de Natixis, le groupe a cédé à Crédit agricole SA le contrôle conjoint qu'il détenait avec celui-ci dans la compagnie financière CACEIS, en conservant une participation de 15 %. Cette cession s'est traduite par un changement de contrôle indirect de la banque prestataire de services d'investissement CACEIS bank et de l'entreprise d'investissement CACEIS corporate trust au profit de Crédit agricole SA.

*1 Une partie significative de ces clients ne détenant qu'un livret A.*

Pour sa part, le groupe Crédit agricole a obtenu un agrément de banque prestataire de services d'investissement, habilitée à la tenue de compte conservatoire, pour une nouvelle filiale affiliée à l'organe central, qui a adopté la dénomination BforBank, en vue de développer une activité en ligne de produits d'épargne et de services d'investissement. À travers cette création, les Caisses régionales de Crédit agricole mutuel ont fait le choix d'une distribution complémentaire visant à conquérir collectivement une clientèle sur Internet, au-delà des frontières régionales. De plus, dans un objectif de rationalisation des activités du groupe Crédit agricole et afin de permettre à la nouvelle filiale bancaire de démarrer son activité rapidement à partir d'une clientèle internet existante, BforBank a été autorisée à prendre le contrôle du courtier en ligne CPR Online, entreprise d'investissement filiale du groupe Calyon.

Par ailleurs, le Comité a examiné un projet de rapprochement au sein de la filiale Crédit agricole asset management group – CAAM group, agréée en qualité de société financière, des activités de gestion d'actifs des groupes Crédit agricole et Société générale. Ce projet permet à la Société générale, au travers du sous-groupe de gestion d'actifs Société générale asset management (SGAM), de détenir une participation significative dans la filiale Crédit agricole asset management group – CAAM group, qui a adopté la dénomination Amundi group, et à Crédit agricole SA de prendre le contrôle indirect de l'entreprise d'investissement SGAM négociation.

Dans le groupe du Crédit mutuel, le Comité a autorisé le groupe du Crédit mutuel Centre Est Europe-CIC (CMCEE) à acquérir le contrôle du groupe Cofidis auprès du groupe 3 Suisses International (3SI). Depuis le dernier trimestre 2008, le groupe Cofidis, spécialisé dans l'offre à distance de crédits à la consommation non affectés, bénéficiait d'un soutien en refinancement de la Banque fédérative du Crédit mutuel – BFCM, filiale bancaire de la Caisse fédérale du Crédit mutuel Centre Est Europe. La BFCM a acquis au début de 2009 le contrôle de la compagnie financière Cofidis Participations à hauteur de 51 %, le groupe 3SI conservant 49 % du capital. La prise de contrôle s'inscrit dans une stratégie de la BFCM de développement dans la bancassurance de détail en France et au niveau

européen, notamment dans l'offre de crédit à la consommation, domaine où le Crédit mutuel avait une présence moindre que ses concurrents. À la suite de la prise de contrôle de Cofidis Participations par la BFCM, le Comité a autorisé plusieurs opérations de restructuration interne dans le groupe Cofidis, composé de trois sociétés financières et d'une banque.

Enfin le groupe du Crédit mutuel a été autorisé à procéder à une restructuration interne au groupe Arkéa, à travers l'absorption de la Compagnie financière du crédit mutuel – CFCM, agréée en qualité de banque prestataire de services d'investissement, par sa maison mère la Caisse interfédérale de crédit mutuel – CICM, elle-même agréée en qualité de banque, qui a été autorisée à prendre la dénomination Crédit mutuel Arkéa. L'enjeu du rapprochement est une simplification de l'organisation du groupe Arkéa par fusion des têtes du pôle de droit commun (CFCM et ses filiales) avec le pôle coopératif (CICM et les trois fédérations de Crédit mutuel de Bretagne, du Sud-Ouest et du Massif central).

En dehors des groupes bancaires mutualistes, le Comité a autorisé La Banque Postale (LBP) à structurer le développement de ses activités de courtage en ligne et de ses nouvelles activités de crédit à la consommation à travers la création de deux filiales dédiées, agréées l'une en qualité d'entreprise d'investissement et l'autre en qualité de société financière. L'entreprise d'investissement Easybourse reprend l'offre de courtage en ligne assurée jusque-là par LBP pour le compte d'une clientèle composée exclusivement de particuliers, en vue de proposer à ses clients les plus actifs une nouvelle plate-forme de passation d'ordres couplée à une offre d'informations financières. La société financière La Banque Postale Financement, créée en partenariat avec la Société générale qui détient 35 % de son capital, a pour principal objectif de développer une offre de crédit à la consommation en direction de la clientèle de LBP. Le Comité a en outre étendu l'agrément de La Banque Postale afin de lui permettre d'accorder elle-même des crédits à la consommation, dans le cadre d'opérations liées à de l'épargne réglementée (livret de développement durable et plan d'épargne-logement) ou à un découvert bancaire, ainsi que des crédits à la consommation aux salariés du groupe LBP.

### **I.3. De nouvelles autorisations pour des activités spécialisées**

L'activité du Comité en 2009 a également été marquée par des agréments ou des autorisations pour des activités très spécifiques ou faisant l'objet d'une nouvelle réglementation.

Deux nouveaux agréments pour des structures de refinancement sécurisé ont été délivrés en 2009. Au cours des dernières années, les principaux groupes bancaires ont en effet cherché à optimiser leur refinancement par la mise en place de deux nouveaux dispositifs reposant respectivement sur l'émission d'obligations sécurisées (*covered bonds*) ou sur l'adoption du statut légal de société de crédit foncier, dans un contexte où l'évolution des ressources clientèle et plus particulièrement le transfert d'une partie de l'épargne monétaire vers des placements financiers ont entraîné un accroissement de la part des crédits non financée par les dépôts.

La Société générale a ainsi obtenu l'agrément du Comité, en 2009, sur un projet de société de refinancement garanti pour une filiale, Société générale FHF, en vue d'émettre des obligations sécurisées sur le marché afin de refinancer des crédits immobiliers garantis par une caution et consentis par le réseau domestique de la Société générale. Ce projet s'inscrit dans une stratégie de diversification du refinancement sécurisé de la Société générale, qui dispose déjà depuis 2007 d'une société de crédit foncier, Société générale SCF.

Le Comité a en outre délivré un agrément de société financière, société de crédit foncier, à GE SCF, filiale de la banque GE money bank (groupe General Electric), qui exerce en France une activité de financement des particuliers, en vue de financer uniquement et au meilleur coût les prêts immobiliers résidentiels de GE money bank.

Le Comité a également examiné des demandes d'agrément pour divers autres projets ciblés de nouvelles créations d'établissements. EFG Banque Privée s'est vu délivrer un agrément limité en qualité de banque prestataire de services d'investissement à vocation de gestion de fortune, en direction d'une clientèle faisant l'objet d'une classification en « clients non professionnels » dans le cadre de la directive MIF.

Finavéo & Associés a été agréée en qualité d'entreprise d'investissement en vue de proposer une plate-forme de passation d'ordres *via* Internet pour le compte de la clientèle des Conseillers en investissements financiers (CIF). Exclusive partners a sollicité un agrément en vue de fournir le service de conseil en investissement portant sur l'ensemble des instruments financiers.

### **I.4. La définition d'un cadre d'agrément pour les établissements de paiement et les changeurs manuels et les premiers agréments dans ces domaines**

Le CECEI, en application des textes de transposition de la directive sur les services de paiement a défini les procédures d'agrément de la nouvelle catégorie des établissements de paiement, qui prévoient en particulier un avis de la Banque de France sur la sécurité des moyens de paiement, et publié le dossier type.

Un premier agrément en qualité d'établissement de paiement a été accordé en fin d'année en application des textes de transposition de la directive services de paiement en vue d'émettre des cartes de paiement affinitaires destinées à des particuliers titulaires d'un compte de dépôt ouvert auprès d'un établissement de crédit français et d'un compte de paiement géré par l'établissement de paiement émetteur.

Par ailleurs, en application des dispositions relatives aux changeurs manuels dans les textes de transposition de la troisième directive sur la prévention du blanchiment des capitaux, le CECEI a précisé les procédures applicables et publié le dossier type d'autorisation. Les changeurs actuellement en exercice et devant être soumis au nouveau régime d'autorisation disposent d'un délai de six mois, expirant le 11 mars 2010, pour produire une attestation d'exercice leur permettant de poursuivre leur activité, en attendant de solliciter, au plus tard le 11 septembre 2011, une autorisation d'exercice pour se mettre en conformité avec la nouvelle réglementation.

Le Comité a délivré quatre premières autorisations d'exercice et a enregistré sept premières attestations d'exercice émanant de changeurs manuels déjà en exercice.

### **I.5. L'examen des conséquences en France d'acquisitions transfrontières et de changements de contrôle à l'étranger liés à la crise financière**

Le groupe BNP Paribas a été un acteur majeur de ces opérations internationales à travers l'acquisition des activités du groupe Fortis en Belgique et au Luxembourg, qui a été initiée en 2008 et finalisée en 2009.

Le Comité avait déjà examiné ce projet en 2008. Compte tenu des difficultés financières du groupe Fortis, fin septembre 2008, les trois États du Benelux ont pris des participations significatives dans les entités bancaires du groupe situées sur leur territoire respectif, en contrepartie d'une injection de capitaux. Après avoir acquis près de 100 % de la partie belge du groupe (Fortis Banque SA/NV), l'État belge a conclu en octobre 2008 un protocole d'accord avec le groupe français BNP Paribas (BNPP) en vue de lui céder 75 % des titres Fortis en échange de l'émission d'actions nouvelles de la banque française. Le CECEI a examiné le projet de prise de contrôle par BNPP des activités du groupe Fortis en Belgique et au Luxembourg qui se traduisait notamment par l'acquisition du contrôle indirect de 6 établissements de crédit en France (2 banques dont 1 à Monaco et 4 sociétés financières). En contrepartie de cette opération financée au moyen de l'émission d'actions nouvelles de BNP Paribas, l'État belge devait devenir le premier actionnaire de la banque française avec une participation de 11,6 % du capital et des droits de vote. Toutefois, suite à différentes actions en justice menées par plusieurs groupes d'actionnaires sur la prise de participation des États du Benelux dans les entités du groupe, l'opération autorisée par le CECEI n'a pu intervenir dans les délais prévus en 2008.

En 2009, suite au vote négatif des assemblées générales de Fortis Holding en février, les conditions de l'opération ont été renégociées, conduisant BNPP à acquérir 25 % de la compagnie d'assurance Fortis Insurance Belgium au lieu de 100 % et l'État belge à apporter à BNPP 75 % du capital de Fortis Banque en Belgique en contrepartie de 11,6 % des droits de vote de BNPP, qui lui donnent la position de premier actionnaire. Au total, le projet industriel pour BNPP est resté globalement identique, lui permettant de

s'implanter sur deux nouveaux marchés domestiques, la Belgique et le Luxembourg, à travers la prise de contrôle direct de Fortis Banque SA/NV et la prise de contrôle indirect de Fortis Banque Luxembourg. Dans ce cadre, le Comité a été amené à réexaminer le projet et le changement de contrôle indirect des filiales agréées en France (2 banques dont 1 à Monaco et 4 sociétés financières), puis à autoriser l'absorption de l'entité monégasque Fortis banque Monaco par BNP Paribas wealth management Monaco.

Par ailleurs, le Comité a examiné au début de 2009 la situation résultant du changement de contrôle indirect de la société financière Fortis commercial finance SAS, à la suite de la prise de contrôle aux Pays-Bas de Fortis Bank Nederland (Holding) NV par l'État néerlandais.

Le Comité a en outre été amené à examiner les conséquences des nouvelles modifications intervenues dans le contrôle du groupe ABN AMRO Bank NV aux Pays-Bas. En 2008, le groupe néerlandais ABN AMRO avait été racheté par un *consortium* composé du groupe Fortis aux Pays-Bas, du britannique The Royal Bank of Scotland Group et de l'espagnol Banco Santander, au travers de la holding commune RFS, chaque membre du *consortium* ayant ensuite acquis la propriété directe des actifs lui revenant au terme d'accords conclus. Puis, l'État néerlandais a repris directement les actifs qui étaient détenus par Fortis dans ABN AMRO, tandis que le Trésor britannique a pris le contrôle de The Royal Bank of Scotland Group. En janvier 2009, le Comité a confirmé que la prise de contrôle de The Royal Bank of Scotland Group par le Trésor britannique n'était pas de nature à entraîner un réexamen de la situation des entités du groupe agréées en France (la société financière RBS Factor, la succursale agréée à Monaco de la filiale bancaire britannique Coutts & Co (Monaco) et les entités d'ABN AMRO en France : les banques ABN AMRO corporate finance France, la Banque Neulize OBC, la Banque Neulize OBC entreprises et la société financière IFN Finance). Puis le Comité a autorisé le retrait d'agrément de la banque prestataire de services d'investissement ABN AMRO corporate finance France dont les activités ont été reprises par la succursale en libre établissement de la banque The Royal Bank of Scotland plc, afin de regrouper des activités similaires de BFI. Par ailleurs, Neulize OBC entreprises a été absorbée par la Banque Neulize OBC dans un objectif de simplification des structures.

Parmi les banques étrangères mises en difficulté par la crise et ayant changé de contrôle à l'étranger, dont la situation des implantations en France a été soumise à l'examen du CECEI, on citera encore Merrill Lynch, Banque AIG et Dresdner Bank, suite à son rachat par Commerzbank.

Au total, le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement a délivré au cours de l'exercice 235 décisions individuelles, contre 220 en 2008 (dont 188 ont concerné des établissements de crédit exerçant leur activité en France et 5 à Monaco, 1 a concerné un premier agrément d'établissement de paiement et 38 ont concerné des entreprises d'investissement). Le Comité a prononcé, notamment, 19 agréments (dont 15 créations et 4 changements de catégorie), 33 retraits d'agrément (dont 15 cessations d'activité, 14 restructurations et 4 changements de catégorie) et 56 changements de contrôle. Par ailleurs, le Comité a prononcé en 2009 deux refus d'exemption d'agrément.

Concernant l'utilisation du passeport européen en 2009, le Comité a reçu 2 notifications de projets pour l'ouverture d'une succursale d'établissement de crédit communautaire en France, 3 pour

l'ouverture d'une succursale d'établissement de paiement et 10 pour l'ouverture d'une succursale d'entreprise d'investissement. Il a reçu également 33 déclarations en vue de l'exercice de la libre prestation de services émanant d'établissements de crédit communautaires, 22 émanant d'établissements de paiement communautaires et 266 émanant d'entreprises d'investissement communautaires. Dans le sens des sorties, le Comité a transmis aux autres autorités européennes 2 notifications de projets d'ouverture d'une succursale d'établissements de crédit français, 4 d'entreprises d'investissement, et il a transmis 50 déclarations de libre prestation de services d'établissements de crédit français et 22 émanant d'entreprises d'investissement.

Au total, la consolidation et l'adaptation des structures du système bancaire et financier français se sont poursuivies et se traduisent par une nouvelle diminution du nombre des établissements de crédit en France (706 contre 722 fin 2008). Ces réductions ont affecté notamment les banques (- 8), les banques mutualistes ou coopératives (- 3) et les sociétés financières (- 4). Le nombre des entreprises d'investissement relevant du CECEI a diminué de 4 unités (151). Le nombre des établissements de crédit agréés pour exercer leur activité à Monaco a diminué pour sa part de 3 unités (26).

Tableau I-I Évolution du nombre des établissements de crédit et des entreprises d'investissement en France et des établissements de crédit à Monaco

Établissements de crédit agréés en France	2008	2009	Variation
<b>Établissements habilités à traiter toutes les opérations de banque</b>	<b>342</b>	<b>331</b>	<b>- 11</b>
<i>Banques</i>	220	212	- 8
<i>Banques mutualistes ou coopératives</i>	104	101	- 3
<i>Caisses de crédit municipal</i>	18	18	-
<b>Sociétés financières</b>	<b>304</b>	<b>300</b>	<b>- 4</b>
<b>Institutions financières spécialisées</b>	<b>6</b>	<b>5</b>	<b>- 1</b>
<b>Sous-total</b>	<b>652</b>	<b>636</b>	<b>- 16</b>
<b>Succursales établissements de crédit de l'Espace économique européen relevant du libre établissement</b>	<b>70</b>	<b>70</b>	<b>-</b>
<b>Total France</b>	<b>722</b>	<b>706</b>	<b>- 16</b>
<b>Établissements de crédit agréés à Monaco</b>			
<b>Établissement habilités à traiter toutes les opérations de banque</b>	<b>27</b>	<b>25</b>	<b>- 2</b>
<i>Banques</i>	26	24	- 2
<i>Établissement assimilable à une caisse de crédit municipal adhérent à la FBF</i>	1	1	-
<b>Sociétés financières</b>	<b>2</b>	<b>1</b>	<b>- 1</b>
<i>Sociétés financières exerçant divers types d'activité adhérent à l'ASF</i>	2	1	- 1
<b>Total Monaco</b>	<b>29</b>	<b>26</b>	<b>- 3</b>
<b>Total France et Monaco</b>	<b>751</b>	<b>732</b>	<b>- 19</b>
<b>Entreprises d'investissement</b>	<b>2008</b>	<b>2009</b>	<b>Variation</b>
<b>Entreprises d'investissement relevant du CECEI</b>	<b>155</b>	<b>151</b>	<b>- 4</b>
dont succursales en libre établissement	52	53	1
<b>Sociétés de gestion de portefeuille agréées par l'Autorité des marchés financiers (a)</b>	<b>571</b>	<b>591</b>	<b>20</b>
<b>Total</b>	<b>726</b>	<b>742</b>	<b>16</b>

(a) Données communiquées par l'Autorité des marchés financiers



## 2. Le cadre juridique d'exercice des activités bancaires et financières

### 2.1. Les conditions d'exercice des activités bancaires

En France, comme dans la plupart des autres pays, l'exercice des activités bancaires est réservé aux établissements bénéficiant d'un agrément et soumis à une surveillance particulière.

Une telle exception au principe général de la liberté du commerce et de l'industrie est justifiée par plusieurs préoccupations, dont notamment :

- la protection du public, impliquant d'abord que les entreprises qui traitent des activités financières avec des tiers disposent des qualités adéquates, notamment d'une compétence convenable et de moyens techniques et financiers suffisants ;
- la surveillance de la monnaie et du crédit, comme celle du bon fonctionnement des marchés de capitaux, qui impose que les établissements qui effectuent à titre habituel des opérations de collecte de dépôts ou de distribution de prêts soient soumis à un contrôle particulier.

Les vingt-cinq dernières années ont été marquées en France par un important mouvement de libéralisation et d'innovation dans le domaine financier : de nouveaux types d'opérations ont été lancés ; de nouvelles opportunités ont été offertes aux entreprises et aux particuliers, en matière de financements, de placements ou de gestion financière ; des activités précédemment réservées à certains types d'établissements sont désormais accessibles à tout le système bancaire.

Dans ce contexte, deux lois fondamentales, la loi bancaire et la loi de modernisation des activités financières, ont déterminé l'organisation et l'évolution du système bancaire et financier français.

Tout d'abord, la loi n° 84-46 du 24 janvier 1984, dite loi bancaire, a défini les opérations de banque et a adapté le droit bancaire aux évolutions des activités et au mode de fonctionnement des établissements de crédit. Ce texte a ainsi créé un cadre juridique

commun à l'ensemble de ces établissements et fixé des principes visant à garantir la stabilité du système bancaire. Il a déterminé, notamment, les conditions d'accès à la profession et les différentes catégories d'établissements de crédit.

Ce texte a subi de nombreuses modifications en raison de l'harmonisation européenne des règles d'accès à la profession (directive 89/646/CEE de coordination bancaire du 15 décembre 1989 définissant le principe de la reconnaissance mutuelle des agréments, transposée en droit français par la loi n° 92-665 du 16 juillet 1992).

Par ailleurs, la loi n° 96-597 du 2 juillet 1996 dite loi de modernisation des activités financières, qui a transposé en droit français la directive 93/22/CEE du 10 mai 1993 concernant les services d'investissement en valeurs mobilières, dite DSI, a créé la nouvelle catégorie des entreprises d'investissement habilitées à offrir ces services et a renouvelé en profondeur les conditions d'exercice des métiers du titre. Elle a ainsi redéfini ces activités, instauré un statut unique d'intermédiaire financier appelé prestataire de services d'investissement et une nouvelle organisation des marchés (cf. *infra* 2.2.1.).

La modernisation du secteur s'est poursuivie avec la loi n° 99-532 du 25 juin 1999 relative à l'épargne et à la sécurité financière, qui a renforcé la protection des déposants, des assurés et des investisseurs.

La loi n° 2003-706 du 1<sup>er</sup> août 2003 de sécurité financière, dont les dispositions couvrent un vaste champ de la législation en matière bancaire, financière, d'assurance ou de droit des sociétés, a modifié de manière substantielle le *Code monétaire et financier*. Ce texte fusionne les trois autorités de contrôle des marchés financiers (Commission des opérations de bourse, Conseil des marchés financiers, Conseil de discipline de la gestion financière) en une autorité publique indépendante dotée de la personnalité morale : l'Autorité des marchés financiers. Cette autorité permet, notamment, de renforcer la capacité de contrôle et de sanction du dispositif de régulation dans le secteur financier.

Par ailleurs, la convergence du droit bancaire et financier français avec les normes européennes s'est poursuivie et intensifiée en 2007. Ainsi, l'ordonnance 2007-571 du 19 avril 2007 a transposé le nouveau régime européen relatif à la solvabilité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement qui figure dans les deux directives 2006/48/CE et 2006/49/CE du 14 juin 2006 relatives aux exigences de fonds propres des établissements de crédit et des entreprises d'investissement. Ces directives ont modifié substantiellement la directive bancaire consolidée (directive 2000/12) pour introduire dans le droit positif les principes du nouvel accord sur la solvabilité internationale des banques conclu sous l'égide du Comité de Bâle, dit « Accord de Bâle II », le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire ayant adopté en 2004 un nouveau dispositif de Convergence internationale de la mesure et des normes de fonds propres.

De plus, l'ordonnance 2007-544 du 12 avril 2007 relative aux marchés d'instruments financiers a transposé, dans la législation française, la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 relative aux marchés d'instruments financiers (directive dite « MIF »), laquelle abroge et remplace la directive 93/22/CEE concernant les services d'investissement en valeurs mobilières (dite « DSI »). En vue de concourir à l'unification du marché intérieur des services financiers et de développer la concurrence dans le domaine des marchés financiers, dans le cadre du plan d'action pour les services financiers, la directive MIF crée une concurrence entre bourses et plates-formes de négociation, d'une part, en modernisant le cadre légal des marchés réglementés et, d'autre part, en définissant un cadre européen pour les systèmes multilatéraux de négociation (« MTF » selon les termes de la version française de la directive) ainsi que pour les systèmes internes d'exécution des ordres gérés par les entreprises d'investissement et autres prestataires de services d'investissement (cf. *infra* 2.2.).

L'ordonnance n° 2009-866 du 15 juillet 2009 relative aux conditions régissant la fourniture de services de paiement et portant création des établissements de paiement, prise pour transposer la directive n° 2007/64/CE du Parlement européen et du Conseil sur les services de paiement du 13 novembre 2007, a modifié les règles relatives aux opérations de mise à disposition de la clientèle ou de gestion de moyens de paiement définies à l'article L. 311-3 du Code. Désormais celles-ci sont

scindées en services de paiement et en services bancaires de paiement.

Les premiers peuvent être exercés par les établissements de paiement et aussi, à titre connexe, par les établissements de crédit. Les deuxièmes correspondent aux autres activités du domaine ne figurant pas dans la liste des services de paiement énumérées à l'article L. 314-1-II.

L'ordonnance du 24 juillet 2009 relative à l'évaluation prudentielle des acquisitions et des augmentations de participation dans des entités du secteur financier, prise pour transposer la directive 2007/44 du Parlement européen et du Conseil du 5 septembre 2007 modifiant les règles de procédure et les critères d'évaluation applicables à l'évaluation prudentielle des acquisitions et des augmentations de participation dans des entités du secteur financier (dite directive Fusion), a changé le régime des modifications de répartition de capital des établissements de crédit et des entreprises d'investissement. L'évaluation par le CECEI de ces modifications est désormais effectuée à partir de cinq critères dont la liste est donnée par le décret n° 2009-1223 du 12 octobre 2009. Ces critères reprennent ceux qui sont énoncés dans la directive précitée. Le Comité doit s'assurer que l'établissement de crédit ou l'entreprise d'investissement dispose d'une gestion saine et prudente et en tenant compte de l'influence probable du candidat acquéreur sur l'établissement de crédit ou l'entreprise d'investissement. Dans ce but, il apprécie le caractère approprié du candidat acquéreur et la solidité financière de l'acquisition envisagée. Le dispositif a été complété par l'arrêté du 2 novembre 2009, modifiant le règlement n° 96-16 du Comité de la réglementation bancaire et financière, qui fixe la procédure et les délais d'instruction des modifications de capital de ces entreprises.

L'ordonnance n° 2009-104 du 30 janvier 2009 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme, prise pour transposer la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 2005 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme, a modifié le régime d'activité des changeurs manuels en les assujettissant à un régime d'autorisation d'exercice de leur activité alors qu'ils étaient jusqu'alors seulement soumis à un régime déclaratif. Le décret n° 2009-1108 et un arrêté du ministre de l'Économie, de l'Industrie

et de l’Emploi relatifs à l’activité de changeur manuel en date du 10 septembre 2009 complètent le dispositif.

Les opérations de change manuel peuvent par ailleurs être exercées à titre connexe par les établissements de crédit et les établissements de paiement.

L’ensemble des lois référencées ci-dessus sont, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2001, codifiées dans le *Code monétaire et financier*. Ce dernier est organisé en sept livres, abordant successivement les domaines relatifs, notamment, aux activités (la monnaie, les produits, les services et les marchés) et aux acteurs (les prestataires).

### 2.1.1. Activités nécessitant un agrément d’établissement de crédit

#### 2.1.1.1. Définitions et principes

Le *Code monétaire et financier* réserve l’exercice à titre habituel des activités qualifiées « d’opérations de banque » aux personnes morales agréées comme établissement de crédit.

Aux termes de l’article L. 311-1 du *Code monétaire et financier*, les opérations de banque comprennent :

- la réception de fonds du public ;
- les opérations de crédit ;
- les services bancaires de paiement.

Doit obtenir du Comité des établissements de crédit et des entreprises d’investissement un agrément en qualité d’établissement de crédit toute personne qui se propose d’effectuer, à titre habituel, au moins l’une de ces opérations.

Aux termes d’une disposition expresse du *Code monétaire et financier*, un certain nombre d’institutions financières soumises à des statuts particuliers peuvent toutefois réaliser, dans les limites prévues par ces derniers, tout ou partie des opérations précédentes sans bénéficier d’un agrément du Comité (articles L. 511-6 et L. 518-1). Il s’agit, d’une part, de la Banque de France, de l’Institut d’émission des départements d’outre-mer et de l’Institut d’émission d’outre-mer, des comptables du Trésor et de la Caisse

des dépôts et consignations et, d’autre part, des compagnies d’assurance, des organismes collecteurs de la participation des employeurs à l’effort de construction pour les opérations prévues par le *Code de la construction et de l’habitation* ainsi que des fonds communs de créances.

En outre, s’agissant des groupements d’intérêt économique (GIE), le Comité a fait droit aux objectifs de coopération d’établissements de crédit, en admettant le principe de transparence consistant à permettre à un GIE d’effectuer des activités bancaires, sans être agréé<sup>1</sup>, dès lors que ses membres disposaient des agréments compatibles avec les opérations faites par le GIE.

#### 2.1.1.2. La réception de fonds du public

Dans un souci de protection du public, c’est en matière de collecte de fonds que le domaine réservé aux établissements de crédit (appelé parfois « monopole bancaire ») est le plus étendu.

La notion de fonds reçus du public est appréhendée de manière large puisqu’aux termes de l’article L. 312-2 du *Code monétaire et financier*, « sont considérés comme fonds reçus du public les fonds qu’une personne recueille d’un tiers, notamment sous forme de dépôts, avec le droit d’en disposer pour son propre compte, mais à charge pour elle de les restituer ».

L’étendue du monopole bancaire varie selon le terme auquel sont remboursables les fonds reçus du public. Pour les fonds à vue ou à moins de deux ans de terme, l’article L. 511-5 du *Code monétaire et financier* prévoit, dans son alinéa 2, un monopole absolu : même à titre occasionnel. Ainsi, il n’est pas possible pour une entreprise non-établissement de crédit de recevoir de tels fonds. S’agissant, en revanche, des fonds remboursables dans un délai au moins égal à deux ans, seule la réception à titre habituel de ces fonds est réservée aux établissements de crédit.

Les textes ne font pas de distinction selon que ces fonds sont libellés en euros ou en devises étrangères.

#### 2.1.1.3. La distribution de crédits

Tous les pays soumettent à des exigences particulières la réception de dépôts du public. En revanche, l’activité de prêteur n’est pas partout considérée comme devant justifier une surveillance spécifique.

<sup>1</sup> Bien que les GIE aient la personnalité morale, le Comité n’a délivré aucun agrément à des structures de ce type.

En France, la distribution de crédits est traditionnellement réservée aux banques ou à des établissements soumis aux mêmes règles de fonctionnement que celles-ci. Ainsi, la loi bancaire de 1984 s'applique non seulement aux entreprises qui collectent des dépôts dans un sens étroit du terme mais également à toutes les institutions qui distribuent d'une façon habituelle des prêts, quelle que soit l'origine des ressources remboursables utilisées à cet effet, l'ensemble de ces organismes étant englobé dans la notion d'établissement de crédit.

Ce choix est inspiré par le souci de permettre une surveillance globale des activités de financement, notamment au titre de la politique monétaire, de garantir aux emprunteurs une sécurité et une compétence convenables et d'assurer à tous les intervenants des conditions égales de concurrence.

La notion de crédit retenue par la loi est très large puisqu'aux termes de l'article L. 313-1 du *Code monétaire et financier* « constitue une opération de crédit tout acte par lequel une personne agissant à titre onéreux met ou promet de mettre des fonds à la disposition d'une autre personne ou prend, dans l'intérêt de celle-ci, un engagement par signature tel qu'un aval, un cautionnement ou une garantie. Sont assimilés à des opérations de crédit le crédit-bail et, de manière générale, toute opération de location assortie d'une option d'achat ».

Sur le fondement de deux arrêts, l'un rendu par la Chambre criminelle de la Cour de cassation, le 20 février 1984, l'autre par le Conseil d'État, le 8 juillet 1987, constitue également une opération de crédit l'achat à titre habituel de créances non échues ou non encore exigibles, en ce qu'il permet au vendeur de recevoir immédiatement les sommes dont il n'était créancier qu'à terme. En revanche, l'achat de créances échues, qui ne s'apparente pas à une opération de banque, peut être réalisé par des entreprises qui ne sont pas dotées du statut d'établissement de crédit.

Induites, notamment, à la suite de la levée des dernières mesures liées au contrôle des changes par le décret n° 2003-196 du 7 mars 2003 réglementant les relations financières avec l'étranger<sup>2</sup>, les activités des prestataires de change sur Internet se sont développées. Ces prestataires fournissent des services

de change scriptural au comptant avec effet de levier, activité qualifiable d'opération de crédit au sens de l'article L. 313-1 du *Code monétaire et financier*. L'effet de levier est obtenu par une avance sur le montant des achats de devises, voire une remise de fonds à la disposition de la clientèle. Dans les offres relevant d'une logique spéculative, l'effet de levier proposé par chaque opérateur à sa clientèle constitue un élément essentiel de la prestation, la cause déterminante ayant motivé la conclusion du contrat.

La location financière, pour sa part, ne constitue pas une opération de crédit.

### 2.1.1.4. Les services bancaires de paiement

Alors que la gestion et la mise à la disposition de la clientèle de moyens de paiements étaient réservées aux seuls établissements de crédit, cette activité est, depuis la transposition par l'ordonnance n° 2009-866 du 15 juillet 2009 relative aux conditions régissant la fourniture de services de paiement et portant création des établissements de paiement, de la directive 2007/64/CE sur les services de paiement, désormais partagée entre, d'une part, les services de paiement, qui peuvent être exercés à titre principal par les établissements de paiement (cf. 2.3.1. du présent rapport) et par les établissements de crédit à titre connexe, et, d'autre part, les services bancaires de paiement, qui ne peuvent être exercés que par les établissements de crédit.

Les services bancaires de paiement sont constitués en premier lieu de l'émission, la mise à disposition de la clientèle ou la gestion de monnaie électronique<sup>3</sup>. Le règlement n° 2002-13 du 21 novembre 2002 du *Comité de la réglementation bancaire et financière* relatif à la monnaie électronique et aux établissements de monnaie électronique qui a transposé en droit français les directives européennes 2000/28/CE et 2000/46/CE relatives à la monnaie électronique décrit les dispositions générales afférentes à cette nouvelle forme de monnaie. La monnaie électronique y est définie comme un titre de créance incorporé dans un instrument électronique et accepté comme moyen de paiement. L'émission de monnaie électronique s'effectue au pair et, en tout état de cause, pour une valeur qui ne peut être supérieure à celle des fonds reçus en contrepartie. Elle inclut les unités de valeurs stockées tant sur un support de monnaie électronique physique sous forme de carte à puce

<sup>2</sup> Ce texte a été codifié aux articles R. 151-1, R. 152-1 à 152-5 du Code monétaire et financier par le décret n° 2005-1007 du 2 août 2007.

<sup>3</sup> Conformément au considérant 8 de la directive 2007/64/CE, les activités de monnaie électronique ne sont pas incluses dans les services de paiement couverts par cette directive.

(porte-monnaie électronique) que virtuel sur une mémoire d’ordinateur (porte-monnaie virtuel). Ces activités de monnaie électronique peuvent être fournies soit par des établissements de crédit soumis à un régime prudentiel ordinaire, soit par des établissements de monnaie électronique qui sont des établissements de crédit régis par des normes prudentielles particulières (cf. ci-après 2.1.2.3.1.) et qui sont agréés comme société financière.

Ils comprennent ensuite les autres services bancaires de paiement qui sont essentiellement constitués des services de caisse liés à un compte de dépôt, de la délivrance de formules de chèques, de l’émission de chèques de voyage, de la domiciliation d’effets de commerce (lettres de change ou billets à ordre).

#### 2.1.1.5. Exceptions en matière de réception de fonds du public et de distribution de crédits

Pour des raisons tant pratiques que juridiques, l’étendue des activités ainsi réservées aux établissements soumis aux dispositions du *Code monétaire et financier* connaît certaines limites. D’une part, ces dispositions ont été conçues dans la loi bancaire de 1984, de manière à laisser aux personnes physiques et morales la faculté d’effectuer l’ensemble des opérations financières nécessaires à l’exercice de leurs activités professionnelles et à la gestion de leur patrimoine. D’autre part, dans la mesure où les dispositions du *Code monétaire et financier* sont assorties de sanctions pénales contre tout exercice illégal de la profession bancaire, elles doivent être considérées comme étant d’interprétation stricte.

Par ailleurs, les activités pouvant être réalisées sans statut d’établissement de crédit tel que prévu par la loi bancaire ont fait l’objet d’une lettre du directeur du Trésor en date du 6 décembre 1985 au président du Conseil national du patronat français explicitant les conséquences qui résultent de la loi bancaire pour les entreprises n’ayant pas le statut d’établissement de crédit<sup>4</sup>. Ces réponses ont été intégrées dans les points examinés ci-après.

En outre par la loi de sécurité financière du 1<sup>er</sup> août 2003, un dispositif additionnel a été pris en matière de moyens de paiement (cf. *infra*).

#### 2.1.1.5.1. En matière de réception de fonds du public

Le *Code monétaire et financier* prévoit un certain nombre d’exceptions et de limites à la notion de fonds reçus du public. On peut en distinguer quatre types principaux.

##### Les fonds reçus avec affectation spéciale

Il résulte, *a contrario*, de l’article L. 312-2 du *Code monétaire et financier* que toute personne peut, sans devoir obtenir un agrément d’établissement de crédit, recevoir d’un tiers des fonds qu’elle aura pour mission d’affecter à une opération précise, définie par ce dernier, dès lors qu’elle n’a pas la faculté d’en disposer pour son compte. Il lui appartiendra donc, dans l’attente de cette affectation, de conserver ces fonds strictement disponibles. Sont ainsi visés, par exemple, les fonds déposés à titre de séquestre ou de garantie ainsi que les fonds reçus en vue d’un achat déterminé.

##### Les fonds reçus des associés, des dirigeants et des salariés

L’article L. 312-2-1. du *Code monétaire et financier* ne reconnaît pas non plus le caractère de fonds reçus du public aux fonds reçus :

- des associés en nom ou des commanditaires d’une société de personnes ;
- des associés ou actionnaires détenant au moins 5 % du capital ;
- des administrateurs, des membres du directoire et du conseil de surveillance ou des gérants ;
- des salariés, à la condition que leur montant n’excède pas 10 % des capitaux propres du dépositaire.

De ce fait, toute entreprise peut librement recevoir des fonds remboursables ayant l’une de ces origines. À la différence des fonds assortis d’une affectation spéciale, l’entreprise dépositaire peut en disposer pour son propre compte et elle est seulement tenue à les restituer à leur échéance.

<sup>4</sup> Cf. lettre du directeur du Trésor, en date du 6 décembre 1985, au président du Conseil national du patronat français consultable sur le site internet du Comité [www.cecei.org](http://www.cecei.org), rubrique Textes en vigueur / Commentaires

### Les fonds provenant de sociétés du même groupe

Aux termes de l'article L. 511-7-I-3. du *Code monétaire et financier*, toute entreprise, quelle que soit sa nature, peut « procéder à des opérations de trésorerie avec des sociétés ayant avec elle, directement ou indirectement, des liens de capital conférant à l'une des entreprises liées un pouvoir effectif de contrôle ».

Comme ceci a été indiqué dans la lettre adressée par le directeur du Trésor au président du Conseil national du patronat français le 6 décembre 1985, le terme « opération de trésorerie » employé dans cet article ne doit pas être interprété d'une manière restrictive. Ce terme recouvre aussi bien la réception de fonds que les opérations de crédit.

Toute entreprise est donc en mesure, sans devoir obtenir un agrément préalable, de recevoir des fonds de sociétés appartenant au même groupe qu'elle, c'est-à-dire placées sous le contrôle effectif d'une même entreprise. La notion de contrôle effectif doit notamment être appréciée en tenant compte des dispositions du droit des sociétés ; en particulier, à défaut d'une participation supérieure à 50 % de la société mère, aucun autre actionnaire ou groupe d'actionnaires ne doit détenir, directement ou indirectement, une participation susceptible d'altérer l'exercice de ce contrôle.

Par application de ces principes, une société spécialisée dans la gestion des ressources et des disponibilités d'un groupe peut, sans avoir à solliciter un agrément au titre de la loi bancaire, recevoir sans aucune limite des dépôts de toute société appartenant à ce groupe.

Les fonds collectés à l'intérieur d'un groupe peuvent être utilisés librement pour tout placement ou pour tout concours à d'autres sociétés du groupe.

### Les ressources provenant de l'émission de valeurs mobilières ou de titres de créances négociables

Conformément à l'article L. 511-7-I-4. du *Code monétaire et financier*, toute entreprise qui en a la capacité juridique peut se procurer des ressources auprès du public par l'émission de valeurs mobilières. En particulier, elle peut procéder, sur le marché financier, à des émissions d'obligations simples ou convertibles, le cas échéant assorties de bons de souscription ou encore remboursables en d'autres titres ainsi qu'à des

émissions de titres participatifs, d'actions ordinaires ou encore de certificats d'investissement. De même, toute entreprise peut recourir à des emprunts participatifs, régis par les articles L. 313-14 à L. 313-20 du *Code monétaire et financier*. De façon générale, l'entreprise devra alors se conformer aux règles d'appel public à l'épargne telles que figurant à l'article L. 412-1 du *Code monétaire et financier* ainsi qu'au titre premier du livre II du règlement général de l'AMF.

Aux termes de l'article L. 511-7-I-4. précité, toute entreprise peut également se procurer des ressources à moins de deux ans par l'émission de titres de créances négociables (TCN). Les conditions d'émission de ces titres sont définies par les articles L. 213-3 et L. 213-4 du *Code monétaire et financier*, par les articles D. 213-1 et suivants du même Code, et par trois arrêtés (l'arrêté du 31 décembre 1998 modifié relatif aux conditions que doivent remplir les émetteurs de titres de créances négociables mentionnés aux 2. à 6. de l'article L. 213-3 du *Code monétaire et financier*, l'arrêté du 13 février 1992 modifié pris en application du décret n° 92-137 du 13 février 1992 et définissant les mentions obligatoires de la documentation financière constituée par les émetteurs de titres de créances négociables, l'arrêté du 16 février 2005 pris en application du III de l'article premier du décret n° 92-137 du 13 février 1992 relatif aux conditions d'émission des titres de créances négociables émis par les entreprises d'investissement, les établissements de crédit et la Caisse des dépôts et consignations).

Ces textes disposent que les entreprises autres que les établissements de crédit, les entreprises d'investissement et la Caisse des dépôts et consignations doivent, pour pouvoir émettre des titres de créances négociables, remplir les conditions de forme juridique, de capital, et de contrôle des comptes requises lorsqu'elles font appel public à l'épargne. La loi n° 2003-706 du 1<sup>er</sup> août 2003 de sécurité financière, qui modifie l'article L. 213-3 du *Code monétaire et financier*, élargit la liste des entités habilitées à émettre des titres de créances négociables en offrant désormais aux associations régies par la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1901, aux États et aux fonds communs de créances la possibilité d'émettre des titres de créances négociables.

Les titres émis par ces entités peuvent être soit des billets de trésorerie dont la durée initiale ne peut excéder un an et dont la maturité minimale a été ramenée de dix à un jour, soit des bons à moyen

terme négociables dont la durée initiale doit être supérieure à un an. Les conditions de rémunération des titres de créances négociables sont fixées par le décret n° 92-137 précité, à présent codifié aux articles D. 213-1 à D. 213-14.

### 2.1.1.5.2. En matière de distribution de crédits

Concernant la notion de fonds reçus du public, les exceptions à la notion d'exercice habituel d'une activité de crédit sont plus larges que celles énumérées plus haut.

Par ailleurs, l'article L. 313-13 du *Code monétaire et financier* autorise l'octroi de prêts participatifs, notamment par des sociétés commerciales.

#### Les prêts et autres concours à la clientèle

Les relations entre une entreprise et sa clientèle sont régies par l'article L. 511-7-I-1. du *Code monétaire et financier*. Celui-ci prévoit que toute entreprise peut « dans l'exercice de son activité professionnelle, consentir à ses contractants des délais ou des avances de paiement ».

Cette formulation couvre d'une façon large tous les crédits commerciaux consentis à ses clients par un fournisseur ou un prestataire de services.

Plus généralement, si l'on se réfère aux travaux préparatoires de la loi bancaire, une interprétation libérale peut sans doute être donnée de cette disposition en ce qui concerne les opérations de crédit qui, sans être affectées à la couverture d'une vente précise, constituent le complément indissociable d'un contrat commercial. Ainsi, sont notamment considérés comme licites les prêts consentis par un fournisseur pour l'installation et l'équipement des artisans et des commerçants de détail en contrepartie d'un accord d'approvisionnement, ces pratiques étant très usitées dans des professions telles que l'industrie pétrolière ou la distribution de boissons<sup>5</sup>.

Par ailleurs aucune formalité particulière n'est imposée, au titre des dispositions du *Code monétaire et financier*, à la création de groupements de commerçants – sous forme de sociétés ou de groupements d'intérêt économique à capital – qui ont pour objet exclusif le financement des achats ou des ventes de leurs

adhérents, dans la mesure où ceux-ci détiennent l'intégralité du capital du groupement.

La forme des concours que peut accorder une entreprise est également interprétée de manière large. Elle s'entend de tous les procédés normaux de financement auxquels un commerçant peut recourir pour la promotion de ses ventes. Rien ne s'oppose en particulier à ce qu'une entreprise utilise, au-delà de la vente à crédit classique, la technique du crédit-bail ou de la location avec option d'achat comme un moyen de commercialisation de ses produits. Néanmoins, cette activité de financement, dès lors qu'elle est exercée par l'intermédiaire d'une entité juridiquement distincte, relève de l'obligation d'un agrément bancaire. En effet, la lettre du directeur du Trésor limite les cas d'exemption aux prêts directs<sup>6</sup>.

La même interprétation large vaut pour les garanties délivrées par des entreprises pour faciliter la réalisation d'opérations d'emprunt par leurs clients auprès d'établissements de crédit.

Bien entendu, toutes ces opérations ne doivent constituer que l'accessoire de l'activité industrielle ou commerciale à laquelle se livre l'entreprise.

#### Les prêts et avances au personnel

L'article L. 511-6 du *Code monétaire et financier* autorise expressément toute entreprise à accorder « des avances sur salaires ou des prêts de caractère exceptionnel consentis pour des motifs d'ordre social » à ses salariés.

S'agissant des avances sur salaires, le législateur n'impose ni critère d'attribution, ni limite de montant. Chaque entreprise peut donc librement fixer les conditions dans lesquelles elle accepte de consentir de telles avances.

S'agissant des autres formes de prêts, la loi impose deux conditions : ils doivent avoir un caractère exceptionnel et être consentis pour des motifs d'ordre social. Le caractère exceptionnel doit être apprécié du point de vue des salariés et non de celui de l'entreprise, qui ne connaît donc pas de limite en la matière. La seconde condition implique que l'octroi de ces concours repose sur un critère objectif, tel qu'un événement ou une contrainte affectant la situation financière des intéressés ou leur situation familiale.

<sup>5</sup> Cf. lettre du directeur du Trésor citée plus haut

<sup>6</sup> Cf. § 2 de la lettre du directeur du Trésor, dont le point 1 a pour titre « Prêts directs du fournisseur à la clientèle et cautions délivrées en faveur de celle-ci ».

Enfin, dès lors que les entreprises sont autorisées à accorder des prêts à leurs salariés, elles peuvent également consentir des cautionnements à l'occasion d'emprunts contractés par ces salariés auprès d'établissements de crédit.

### Les prêts à l'intérieur de groupes

Comme cela a été indiqué ci-dessus, l'article L. 511-7-I-3. du *Code monétaire et financier* autorise sans aucune limite les opérations financières à l'intérieur d'un groupe de sociétés placées sous le contrôle effectif de la même entreprise.

Le législateur a ainsi entendu assouplir les règles antérieures qui imposaient au contraire la centralisation de telles opérations au sein d'une « banque de groupe » ou d'une « société financière de groupe ».

Les dispositions de l'article L. 511-7-I-3. doivent être interprétées sans aucune restriction. Elles permettent tous les types d'opérations quelle que soit leur durée, à court, moyen ou long terme, et quelle que soit leur forme, les opérations pouvant être aussi bien des prêts directs que des engagements par signature. Elles autorisent des opérations entre toutes les sociétés appartenant à un groupe, même entre sociétés qui n'ont pas de lien direct de capital entre elles.

Comme en matière de réception de fonds, ces opérations de crédit internes à un groupe peuvent être réalisées par une « société pivot », qui n'a pas besoin d'un agrément d'établissement de crédit, même si elle emprunte une partie de ses ressources auprès d'établissements de crédit ou sur le marché financier.

Dans un arrêt en date du 19 décembre 2003, la Cour de cassation a décidé, pour la première fois, que les groupes constitués de participations directement détenues par une personne physique pouvaient également bénéficier de la dérogation fixée par l'article L. 511-7-I-3. du *Code monétaire et financier* : une convention de gestion de trésorerie entre filiales au sein d'un groupe peut désormais être conclue quand ce groupe est contrôlé par une personne physique, même si aucun lien direct en capital ne relie les sociétés concernées.

### Les contrats de location de logements assortis d'une option d'achat

Toute entreprise, quelle que soit sa nature, peut conclure de tels contrats (article L. 511-7-I-2. du *Code monétaire et financier*).

### La remise d'espèces en garantie d'un prêt de titres

Dans cette opération, les espèces remises en garantie sont laissées à la disposition du prêteur de titres. Il s'agit dès lors d'un prêt d'argent au sens du *Code monétaire et financier*. C'est pourquoi la loi n° 91-716 du 26 juillet 1991 portant diverses dispositions d'ordre économique et financier a complété sur ce point l'article 12 de la loi bancaire, devenu l'article L. 511-7-I-6. du *Code monétaire et financier*, en vue d'autoriser toute personne habilitée à procéder à des emprunts de titres relevant du régime défini par la loi n° 87-416 du 17 juin 1987, devenue l'article L. 432-6 du *Code monétaire et financier*, c'est-à-dire essentiellement les personnes morales soumises de plein droit à un régime réel d'imposition, à remettre des espèces en garantie desdits emprunts. Cette disposition, qui concerne en pratique les entreprises détentrices de portefeuilles importants de valeurs mobilières, telles que les compagnies d'assurance, vise à leur permettre de traiter des opérations de prêts de titres, sans réserver celles-ci aux seuls établissements de crédit.

### Les opérations de pension portant sur des valeurs mobilières, des titres de créances négociables ou des effets publics

Aux termes de l'article L. 432-12 du *Code monétaire et financier*, la pension est définie comme une opération consistant en une cession en pleine propriété de titres assortie d'un engagement irrévocable de rachat par le cédant et de rétrocession par le cessionnaire à un prix et à une date convenus. Comme dans le cas précédent, il s'agit d'une opération de crédit puisque le cessionnaire du titre met des fonds à la disposition du cédant pour un temps limité. C'est pourquoi le législateur, dans l'article L. 432-12 précité, réserve aux établissements de crédit la possibilité de prendre ou de mettre en pension les effets privés.

Échappent, en revanche, au monopole des établissements de crédit les opérations de pension portant sur des valeurs mobilières, des titres de créances négociables

sur un marché français ou étranger ou des effets publics. Sont toutefois seuls autorisés à recourir aux opérations ainsi visées les personnes morales, les fonds communs de placement et les fonds communs de créances.

Le régime juridique de la pension a été précisé par le décret n° 94-350 du 2 mai 1994, devenu l'article D. 432-1 du *Code monétaire et financier*.

### Les opérations à titre gratuit

Sont seuls considérés comme opérations de crédit, pour l'application des dispositions du *Code monétaire et financier*, les prêts à titre onéreux. Cela implique que l'octroi de prêts à titre gratuit n'exige pas un agrément d'établissement de crédit, à la condition bien entendu que cette gratuité ne soit pas plus apparente que réelle.

### Autres exceptions

Aux termes de l'article L. 511-6 du *Code monétaire et financier*, l'interdiction relative aux opérations de crédit ne s'applique pas :

- aux organismes sans but lucratif qui, dans le cadre de leur mission et pour des motifs d'ordre social, accordent, sur leurs ressources propres, des prêts à des conditions préférentielles à certains de leurs ressortissants. Au cours de sa séance du 14 avril 1994, le Comité a évoqué le cas des associations qui, dans le souci de faciliter la réinsertion des personnes exclues de l'activité économique, entendent effectuer des opérations de crédit de façon habituelle. À cette occasion, il a analysé les critères que ces opérations devaient satisfaire pour entrer dans le champ d'application de l'article L. 511-6 du *Code monétaire et financier* et, par voie de conséquence, être réalisées par des personnes dépourvues d'un agrément en qualité d'établissement de crédit ;

- aux organismes qui, pour certaines opérations définies à l'article L. 411-1 du *Code de la construction et de l'habitation*, et exclusivement à titre accessoire à leur activité de constructeur ou de prestataire de services, consentent aux personnes physiques accédant à la propriété le paiement différé du prix des logements acquis ou souscrits par elles ;

- aux fonds communs de placement à risques qui, dans les conditions prévues à l'article L. 214-36 du *Code monétaire et financier*, consentent des avances en compte courant aux sociétés dans lesquelles ils détiennent une participation ;

- aux associations sans but lucratif<sup>7</sup> qui octroient des prêts pour la création et le développement d'entreprises par des chômeurs ou des titulaires de *minima* sociaux, sur ressources propres et sur emprunts contractés auprès d'établissements de crédit ou des institutions ou services mentionnés à l'article L. 518-1 du *Code monétaire et financier*, habilités et contrôlés dans des conditions définies par les articles R. 518-57 à R. 518-69 du *Code monétaire et financier*. Ces dispositions avaient fait l'objet d'une note explicative du Secrétariat général du CECEI<sup>8</sup>.

Enfin, le *Code monétaire et financier* précise que toute personne peut effectuer tous types de crédits dès lors que cette activité ne devient pas habituelle, mais demeure occasionnelle. Aux termes d'un arrêt en date du 7 janvier 2004, la Cour de cassation a précisé la notion d'habitude. S'agissant d'un établissement de crédit, sis dans un pays de l'Espace économique européen, et reconnu comme tel à la fois par sa propre législation et par la législation française, une opération unique en France, pays dans lequel il n'était pas habilité à exercer une activité bancaire, avait été considérée comme suffisante pour décider du caractère illégal de l'activité dudit établissement.

#### 2.1.1.6. Exception et exemption en matière de services bancaires de paiement

Le domaine réservé aux établissements de crédit est assorti d'exceptions qui ont évolué avec l'ordonnance n° 2009-866 du 15 juillet 2009 relative aux conditions régissant la fourniture de services de paiement et portant création des établissements de paiement qui a modifié les articles L. 511-7-I-5. et L. 511-7-II du *Code monétaire et financier*.

Ces articles ne couvrent plus que les services bancaires de paiement (notamment les activités d'émission, de mise à disposition de la clientèle ou de gestion de

<sup>7</sup> Exception prévue depuis la loi n° 2001-420 relative aux nouvelles régulations économiques

<sup>8</sup> Cf. lettre du secrétaire général du Comité des établissements de crédit, en date du 3 juin 1994, au président de l'Association française des établissements de crédit (consultable sur le site internet du Comité [www.cecei.org](http://www.cecei.org), rubrique Textes en vigueur / Commentaires).

monnaie électronique) et excluent donc les services de paiement.

L'exception à l'agrément d'établissement de crédit de l'article L. 511-7-I-5. jusqu'à présent réservée aux instruments de paiement dits monoprestataires est étendue à l'émission d'instruments de paiement qui sont délivrés pour acheter un bien ou un service déterminé auprès de l'émetteur ou d'entreprises liées avec lui par un contrat de franchise commerciale. Les entreprises bénéficiant de ces dispositions n'auront pas à effectuer de demande d'exemption auprès du Comité.

Afin de s'aligner sur les critères du « réseau limité » issus de la directive 2007/64/CE pour l'exonération du statut d'établissement de paiement (2.3.5. du Rapport), les critères d'éligibilité de l'article L. 511-7-II alinéa 1<sup>er</sup> pour demander une exemption au statut d'établissement de crédit sont modifiés, avec notamment :

- la suppression de la possibilité d'exemption lorsque l'instrument de paiement n'est accepté que par des sociétés du même groupe que celui qui l'émet ;
- le remplacement de la notion de zone géographique restreinte par celle de locaux communs ;
- la notion d'accord commercial, s'appliquant à un réseau limité de personnes acceptant ces services bancaires de paiement ou pour un éventail limité de biens ou de services, se substitue à celle d'étroites relations commerciales.

Pour accorder l'exemption, le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement doit, notamment, prendre en compte la sécurité des moyens de paiement et les modalités retenues pour assurer la protection des utilisateurs.

Lorsque l'entreprise qui bénéficie de l'exemption gère ou met à disposition de la clientèle des moyens de paiement sous forme de monnaie électronique, deux dispositions introduites par la loi de sécurité financière dans le *Code monétaire et financier* prévoient que :

- la capacité maximale de chargement du support électronique mis à la disposition des porteurs à des fins de paiement ne peut excéder un montant fixé par arrêté du ministre chargé de l'Économie ;

- un rapport d'activité est fourni annuellement à la Banque de France.

Ni les pouvoirs dont la Banque de France dispose en matière de sécurité des moyens de paiement au titre de l'article L. 141-4 du *Code monétaire et financier*, ni l'assujettissement au respect des obligations relatives à la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme ne sont affectés par les exemptions accordées au titre de l'article L. 511-7-II.

### 2.1.2. L'étendue des activités ouvertes aux établissements de crédit

#### 2.1.2.1. Principes

Sous réserve des limites prévues par leur agrément et, le cas échéant, par leurs statuts particuliers, les établissements de crédit peuvent, d'une manière générale, réaliser quatre types d'activités :

- des opérations dites « de banque », c'est-à-dire la collecte de dépôts, la distribution de crédits ainsi que les services bancaires de paiement ;
- des opérations dites « connexes à leur activité », visées à l'article L. 311-2 du *Code monétaire et financier*, autres que celles constituant des services d'investissement, telles que le change, les opérations sur or, métaux précieux et pièces, le conseil aux particuliers et aux entreprises et les services de paiement ;
- des prises de participations dans des entreprises, dans les conditions prévues par le règlement n° 90-06 du 20 juin 1990 modifié pris pour l'application de l'article L. 511-2 du *Code monétaire et financier* ;
- des activités non bancaires, dans les conditions fixées par le règlement n° 86-21 du 24 novembre 1986 pris pour l'application de l'article L. 511-3 du Code précité.

Quelle que soit la nature de leur agrément bancaire, les établissements de crédit, s'ils sont agréés en qualité de prestataires de services d'investissement, peuvent également, en fonction de l'approbation de leur programme d'activité, fournir tout ou partie des services d'investissement définis à l'article L. 321-1 du *Code monétaire et financier* et les services connexes aux services d'investissement (cf. 2.2.1.9.).

En pratique, l'étendue des activités ouvertes diffère selon la catégorie d'agrément dont bénéficie chaque établissement.

### 2.1.2.2. Activités ouvertes aux banques

Parmi les diverses catégories d'agréments d'établissement de crédit, l'agrément en qualité de banque est celui qui permet l'éventail d'activités le plus large :

- les banques peuvent effectuer tous les types d'opérations de banque et notamment recevoir tous types de dépôts ;
- elles peuvent effectuer tous les types d'opérations considérées comme connexes à l'activité bancaire aux termes de l'article L. 311-2 du *Code monétaire et financier*, c'est-à-dire notamment les opérations de change, le conseil et l'assistance en matière de gestion de patrimoine, la location de coffres-forts ainsi que les services de paiement définis à l'article L. 314-1 ;
- elles peuvent, dans les conditions rappelées ci-dessus, prendre des participations et effectuer des opérations non bancaires.

Toutefois depuis 1999, la législation bancaire permet de limiter l'agrément aux opérations décrites dans l'objet social du futur établissement. Cette disposition permet une plus grande souplesse pour la délivrance d'agréments tout en maintenant, voire en renforçant les exigences de sécurité. Cette possibilité concerne d'ailleurs essentiellement les banques puisque, sauf limitation dans ce cadre, elles appartiennent à la seule catégorie d'établissements autorisée expressément par le Code à effectuer l'ensemble des opérations bancaires.

Par ailleurs, à titre de précaution, le règlement n° 2000-09 du 8 décembre 2000 relatif aux engagements envers les dirigeants et actionnaires instaure une obligation de déduire des fonds propres de l'établissement lesdits engagements, dès lors qu'ils ne satisfont pas à des exigences de qualité de signature. Dans ces conditions et pour éviter qu'un établissement ne risque de se trouver soudainement en situation irrégulière en matière d'exigence de fonds propres du fait notamment des prêts à des actionnaires – y compris d'actionnaires établissement de crédit – dont la qualité de signature ne respecterait plus les normes du règlement, le Comité, à l'instar de sa politique en matière d'engagement de soutien de

(ou des) l'actionnaire(s), a instauré un principe de graduation des possibilités ouvertes en ce domaine aux nouveaux établissements en fonction de la catégorie dans laquelle ils se situent.

### 2.1.2.3. Activités ouvertes aux sociétés financières

Fondamentalement, en vertu de l'article L. 515-1 du *Code monétaire et financier*, les établissements de crédit agréés comme société financière se différencient des banques et des autres établissements de crédit habilités à recevoir des dépôts à moins de deux ans par le fait qu'ils ne peuvent effectuer que certaines des opérations permises à ces deux types d'établissements, limitativement énumérées pour chacune d'elles. En pratique, les sociétés financières sont habilitées à traiter diverses opérations de crédit ou de gestion de moyens de paiement, nonobstant l'exercice éventuel de services d'investissement (cf. 2.2.).

Parmi les sociétés financières, il y a lieu de distinguer, d'une part, celles dont les activités sont limitées par des dispositions législatives et réglementaires et, d'autre part, celles dont le champ d'intervention est défini par leur agrément individuel.

Toutes sont habilitées à recevoir des fonds du public d'une durée minimale d'un jour, mais à une date d'échéance fixe, sous forme de titres de créances négociables (certificats de dépôt, d'une durée au plus égale à un an, ou bons à moyen terme négociables, d'une durée supérieure à un an) ou, sans condition de forme, s'ils ont une échéance de remboursement au moins égale à deux ans.

#### 2.1.2.3.1. La spécialisation des sociétés financières dans l'octroi de crédits ou la gestion de moyens de paiement

Pour l'essentiel, les activités des sociétés financières comprennent la distribution de crédits et les opérations assimilées, telles que le crédit-bail ou la location avec option d'achat. Mais on trouve également, dans cette catégorie, des établissements spécialisés dans la mise à la disposition de la clientèle ou la gestion de moyens de paiement, tels que les cartes, les chèques de voyage ou la monnaie électronique.

Les activités des entreprises constituant le premier groupe sont strictement limitées par leur statut à une activité de prêt, de caution ou de crédit-bail.

La spécialisation des sociétés financières appartenant au second groupe est définie par leur agrément qui, dans l'état actuel de la doctrine du Comité, détermine le champ de leurs activités en fonction soit de la nature de leur clientèle, soit de la technique de leurs interventions. C'est ainsi qu'on trouve, dans ce groupe, des établissements spécialisés dans l'octroi de crédit aux entreprises ou aux particuliers, dans le financement immobilier, le crédit-bail mobilier et immobilier, l'affacturage, la caution, etc. En 1999, le Comité a notamment agréé, en tant que société financière, la Société financière du porte-monnaie électronique interbancaire (SFPMEI). Cette société est la première à émettre et à garantir la monnaie électronique en France pour le compte de plusieurs systèmes de porte-monnaie électronique.

En application du règlement n° 2002-13 qui a transposé en droit français les directives européennes 2000/28/CE et 2000/46/CE relatives à la monnaie électronique, un établissement de crédit intervenant dans le domaine de la monnaie électronique peut remplir deux fonctions distinctes :

- celle d'émetteur, par laquelle il devient le débiteur de la créance incorporée dans l'instrument électronique ;
- celle de distributeur, qui le conduit à fournir le service de rechargement ou d'encaissement.

Ces deux fonctions peuvent être exercées par le même établissement de crédit ou par deux établissements distincts.

Les établissements de crédit, toutes catégories confondues, émetteurs et distributeurs sont soumis au minimum aux dispositions générales relatives à la monnaie électronique figurant dans le titre I du règlement n° 2002-13 précité. En revanche, ceux qui sont spécialisés dans les seules activités d'émission, de mise à la disposition du public ou de gestion de monnaie électronique, sont alors qualifiés d'établissement de monnaie électronique, qui constitue une catégorie spécifique de société financière relevant d'un régime prudentiel spécifique décrit dans le titre II du règlement.

Avec la transposition au plus tard le 30 avril 2011, de la nouvelle directive 2009/110/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009

<sup>9</sup> [www.cecei.org](http://www.cecei.org) : Textes en vigueur / Commentaires

concernant l'accès à l'activité des établissements de monnaie électronique et son exercice ainsi que la surveillance prudentielle de ces établissements et qui abroge la directive 2000/46/CE, les émetteurs de monnaie électronique constitueront une nouvelle catégorie qui n'aura plus la qualité d'établissement de crédit mais pourra, en plus de l'émission de monnaie électronique, exercer de plein droit l'ensemble des activités ouvertes aux établissements de paiement.

Par ailleurs, l'arrêté du 9 février 2006, publié au *Journal officiel* du 15 février 2006, a créé une nouvelle catégorie de sociétés financières. Ce texte, qui modifie le règlement n° 92-14 du 23 décembre 1992 relatif au capital minimum des établissements de crédit, prévoit un capital minimum de 1,1 million d'euros. Les opérations de banque qui pourront être exercées par ce nouveau type de sociétés financières seront limitées aux opérations de change scriptural au comptant incluant une opération de crédit.

Ce statut permet d'assurer le respect des procédures de lutte contre le blanchiment des capitaux et la supervision de cette activité par les autorités bancaires. Cependant, ainsi que le rappelle la notice relative aux demandes d'agrément en qualité de sociétés financières de change scriptural au comptant consultable sur le site du Comité <sup>9</sup>, l'agrément préalable nécessaire ne leur permet pas d'effectuer des opérations de change à terme portant sur un des types d'instruments financiers à terme nécessitant le statut de prestataire de services d'investissement.

Par ailleurs, ce statut de société financière de change scriptural au comptant n'empêche pas d'intervenir comme intermédiaire en opérations de banque, activité qui relève des articles L. 519-1 à L. 519-5 du *Code monétaire et financier*.

Outre les activités expressément prévues par leur agrément, ces sociétés financières peuvent, conformément à l'article L. 511-1 du *Code monétaire et financier*, effectuer également des opérations connexes à leur activité, par exemple d'ingénierie financière lorsqu'elles sont habilitées à consentir des prêts à des entreprises.

Par ailleurs une analyse spécifique a été menée sur la question des partenariats publics-privés au regard de la loi bancaire. L'enjeu est en effet de savoir si ces

opérations de financement peuvent être exécutées par des établissements de crédit, dans le cadre de leur agrément, ou si leur mécanisme, ouvert à des entreprises de droit commun, les fait sortir de cette qualification.

Ces partenariats sont prévus par les articles L. 1311-1 et suivants du *Code général des collectivités territoriales*, l'article L. 34-3-1 du *Code du domaine de l'État* et les articles L. 6148-1 et suivants du *Code de la Santé publique*. Il s'agit de la possibilité de donner un bien public en bail administratif, ces baux devant satisfaire à des obligations particulières (mission de service public liée aux besoins de la justice ou de la gendarmerie, immeubles appartenant à un établissement public de santé). Les contrats complexes ainsi conclus peuvent donner lieu à la conclusion de contrats qualifiés, par le législateur, de contrats de crédit-bail (en général pour le financement de l'infrastructure immobilière), sans que cette dernière qualification soit obligatoire. Dans le cas où ce partenariat serait soumis à une telle qualification, des clauses devront être prévues afin de préserver les exigences de service public.

Dès lors, dans le cadre de telles opérations recevant la qualification de contrat de crédit-bail, pour mettre en œuvre la prescription législative, il faut, semble-t-il, considérer que l'option d'achat proposée au crédit preneur existe bien. Cependant, le choix du crédit preneur est contraint, non pas en raison d'un engagement vis-à-vis du crédit bailleur, ce qui disqualifierait l'opération comme une jurisprudence de la Cour de cassation l'a décidé, mais en raison des caractéristiques des partenariats publics privés. En effet, la loi impose en tout état de cause la rétrocession *in fine* au partenaire public des biens financés ; cette levée d'option est donc obligatoire en pratique.

Si la qualification de crédit-bail est retenue, seul un établissement de crédit agréé pour de telles opérations pourra financer l'accomplissement du projet public. Il agira alors dans le cadre du monopole dont il est bénéficiaire au titre d'intermédiaire financier. Cela ne nécessitera aucune extension d'agrément à condition que le secteur public fasse partie de la définition de sa clientèle. Il s'agira du cas où l'établissement réalisera entièrement le montage financier.

Cependant, cette opération est sans préjudice de la possibilité offerte à toute entreprise de droit commun d'entrer dans le cadre d'un tel partenariat *via* la

conclusion d'un bail. En effet, les textes prévoient la possibilité de conclure un contrat de crédit-bail mais en aucun cas cela n'est une obligation. Ainsi, une entreprise de droit commun peut très bien être un véritable partenaire de la personne publique, y compris dans le cadre du financement d'un bien immobilier (cas des promoteurs). Le Comité aura donc une approche au cas par cas quant à ces opérations complexes. Lorsqu'il sera informé de telles situations, il s'attachera à vérifier si l'activité de l'entreprise ne s'apparente pas à de l'intermédiation financière.

#### 2.1.2.3.2. Les autres opérations ouvertes aux sociétés financières

Toutes les sociétés financières ont accès au marché interbancaire, sur lequel elles se procurent d'ailleurs une part significative de leurs ressources. Elles sont, en outre, autorisées à émettre des titres de créances négociables à court ou moyen terme dans les conditions et limites maintenant prévues par l'arrêté du 16 février 2005 relatif aux conditions d'émission des titres de créances négociables émis par les entreprises d'investissement, les établissements de crédit et la Caisse des dépôts et consignations. Comme tous les établissements de crédit, les sociétés financières peuvent prendre des participations dans des entreprises financières ou non financières, sous réserve des dispositions du règlement n° 90-06 du 20 juin 1990 modifié, et exercer des activités non bancaires, dans les conditions prévues par le règlement n° 86-21 du 24 novembre 1986 modifié.

#### 2.1.2.4. Activités ouvertes aux institutions financières spécialisées (IFS)

L'article L. 516-1 du *Code monétaire et financier* définit les institutions financières spécialisées comme des établissements de crédit auxquels l'État a confié une mission permanente d'intérêt public. Cet article précise que les institutions financières spécialisées ne peuvent effectuer d'autres opérations de banque que celles afférentes à leur mission, sauf à titre accessoire. Comme les sociétés financières, les institutions financières spécialisées peuvent recevoir, d'une manière générale, des dépôts du public à plus de deux ans d'échéance ainsi que, à titre accessoire, dans des conditions définies par arrêté ministériel pris après avis du Comité consultatif de la législation et de la réglementation financières, des fonds à vue ou à court terme.

En pratique, cette catégorie d’entreprise est en voie d’extinction depuis la cessation d’activité ou l’adossement des sociétés de développement régional (SDR), qui toutes exerçaient la même activité, leur ancienne société commune de refinancement Finansder ayant d’ailleurs été dissoute en fin d’exercice 2007. L’essentiel des institutions financières spécialisées restantes est ainsi formé d’entreprises ayant une orientation qui leur est propre et qui concerne, selon les cas, le financement des entreprises (Oséo-Sofaris qui garantit des financements des petites et moyennes entreprises), de l’immobilier (Caisse de garantie du logement locatif social) et des pays liés à la France par des accords de coopération (Agence française de développement<sup>10</sup>). Une institution financière spécialisée Euronext Paris SA, qui assure l’organisation et le fonctionnement des marchés réglementés français et regroupe toutes les fonctions de négociation, dispose également depuis son agrément en 1988, d’un tel statut.

Les institutions financières spécialisées ont accès au marché interbancaire. Elles peuvent émettre des titres de créances négociables à court ou moyen terme, dans les conditions définies par l’arrêté du 16 février 2005 précité. Comme tous les établissements de crédit, elles peuvent effectuer des opérations connexes à leur activité et, dans les limites prévues par la réglementation en vigueur, prendre des participations dans des entreprises et exercer des activités non bancaires.

### 2.1.3. Les obligations imposées aux établissements de crédit

#### 2.1.3.1. L’adhésion à une association

Aux termes de l’article L. 511-29 du *Code monétaire et financier*, tout établissement de crédit est d’abord tenu d’adhérer à un organisme professionnel ou à un organe central affilié à l’Association française des établissements de crédit et des entreprises d’investissement (AFECEI).

Il existe actuellement :

- quatre organismes professionnels : la Fédération bancaire française (FBF), désormais organisme

professionnel commun des banques non affiliées à un organe central et des réseaux mutualistes ou coopératifs, l’Association française des sociétés financières (ASF), le Groupement des institutions financières spécialisées (GIFS) et la Conférence permanente des caisses de Crédit municipal ;

- quatre organes centraux : Crédit agricole SA, BPCE<sup>11</sup>, la Confédération nationale du Crédit mutuel, Crédit immobilier de France développement (ce dernier dans les conditions prévues par l’article 3 de la loi n° 2006-1615).

L’appartenance à un organisme professionnel ou à un organe central ne dépend pas nécessairement du type d’agrément attribué ; elle repose aussi sur la décision d’affiliation prise cas par cas par chaque organe central, en fonction des textes en vigueur.

Les organismes professionnels et les organes centraux sont eux-mêmes regroupés au sein de l’Association française des établissements de crédit et des entreprises d’investissement (AFECEI). Cette association professionnelle a pour objet la représentation des intérêts collectifs des établissements, auprès des pouvoirs publics notamment. Elle peut également élaborer des recommandations sur toute question d’intérêt commun. Elle est, par la loi, représentée au Comité des établissements de crédit et des entreprises d’investissement par deux représentants exerçant ou ayant exercé des fonctions de direction, dont un au titre des établissements de crédit et un au titre des entreprises d’investissement. De cette manière, la profession bancaire est directement associée aux décisions, de portée générale ou de caractère individuel, qui relèvent de chaque type d’établissement.

Les établissements agréés comme banque dans la Principauté de Monaco adhèrent en outre à l’Association monégasque des banques. En étroite collaboration avec la direction du Budget et du Trésor de la Principauté, cette association contribue au développement de la place financière de Monaco et à la modernisation de sa réglementation.

#### 2.1.3.2. Le régime d’indemnisation

Conformément à l’article L. 312-4 du *Code monétaire et financier*, tout établissement de crédit agréé en France

<sup>10</sup> Celle-ci peut également intervenir dans certaines conditions dans les pays africains non liés à la France par un accord de coopération.

<sup>11</sup> Créé par la loi n° 2009-715 du 18 juin 2009 relative à l’organe central des caisses d’épargne et des banques populaires, se substituant comme organe central unique à la Banque fédérale des banques populaires et à la Caisse nationale des caisses d’épargne et de prévoyance

doit adhérer à un Fonds de garantie des dépôts unique qui s'est substitué aux divers systèmes organisés auparavant par les associations professionnelles ou par les différents réseaux à organe central.

Ce système concerne, indifféremment, toutes les catégories juridiques d'établissements de crédit français (banques, établissements coopératifs ou mutualistes, sociétés financières, caisses de Crédit municipal ou institutions financières spécialisées) ainsi que les succursales d'établissements de crédit étrangers (hors Espace économique européen – EEE). Les succursales d'établissements de crédit de l'EEE implantées en France métropolitaine, dans les départements d'outre-mer ou dans les territoires d'outre-mer peuvent, pour leur part, adhérer à titre complémentaire au Fonds de garantie dans la mesure où le système de leur pays d'origine est moins favorable, sous réserve de la signature d'une convention entre les fonds de garantie concernés.

Les dépôts couverts par le mécanisme de garantie des dépôts sont définis comme tout solde créditeur résultant de fonds laissés en compte ou de situations transitoires provenant d'opérations bancaires normales, que l'établissement doit restituer conformément aux conditions légales et contractuelles applicables, notamment en matière de compensation.

Le montant maximum de la garantie offerte est fixé à 70 000 euros par déposant. Il s'applique à l'ensemble des dépôts d'un même déposant auprès du même établissement de crédit quels que soient le nombre des dépôts et leur localisation dans l'EEE.

La procédure d'indemnisation est déclenchée par une décision de la Commission bancaire.

En application de l'article L. 312-5-II, lorsque la situation d'un établissement laisse craindre à terme une indisponibilité des dépôts ou autres fonds remboursables, compte tenu du soutien dont il peut par ailleurs bénéficier, le Fonds de garantie des dépôts peut également intervenir à titre préventif sur proposition de la Commission bancaire. Lorsque le fonds accepte d'intervenir, à titre préventif, auprès d'un établissement, il définit, après avis de la Commission bancaire, les conditions de cette intervention.

Le Fonds de garantie des dépôts est une personne morale de droit privé *sui generis* dotée d'un conseil de surveillance de dix membres, dont les quatre plus

importants contributeurs, et d'un directoire de deux membres au moins dont le président ne peut exercer ses fonctions qu'après agrément du ministre chargé de l'Économie. À la demande du Conseil de surveillance du Fonds de garantie des dépôts, le législateur a modifié la représentation des établissements de crédit : ainsi, en application de la loi n° 2006-387 du 31 mars 2006 relative aux offres publiques d'acquisition, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2008, leurs représentants seront au nombre de dix. En outre, l'ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007 concernant les marchés d'instruments financiers a instauré à compter du 1<sup>er</sup> novembre 2007 un quatrième mécanisme de garantie, géré par le Fonds de garantie des dépôts, relatif à la clientèle des sociétés de gestion de portefeuille (cf. *supra*). Les textes d'application n'ont pas encore été publiés.

Les ressources du Fonds proviennent, d'une part, des certificats d'association, titres non négociables, souscrits par les établissements lors de leur adhésion au Fonds et, d'autre part, des cotisations annuelles versées. Les cotisations globales sont réparties entre les adhérents selon une formule qui permet de tenir compte de l'activité et de la situation financière des établissements.

De plus, aux termes de l'article L. 313-50 du *Code monétaire et financier*, les établissements de crédit adhèrent au mécanisme de garantie des cautions lorsque leur agrément en France permet de délivrer des cautions dont la liste est arrêtée par décret.

Ce mécanisme est géré par le Fonds de garantie des dépôts et a pour objet d'honorer, en cas de défaillance d'un adhérent, les engagements de caution exigés par un texte législatif ou réglementaire, pris par cet établissement au profit de personnes physiques ou morales de droit privé.

## 2.2. Les conditions d'exercice des activités de services d'investissement

La loi n° 96-597 du 2 juillet 1996 de modernisation des activités financières (dite loi MAF), qui a transposé en droit français les dispositions de la directive européenne 93/22/CEE du 10 mai 1993 sur les services d'investissement, a créé un cadre institutionnel spécifique à l'ensemble des prestataires de services d'investissement (PSI). Dans la définition de cette

catégorie nouvelle d'intermédiaires financiers, le législateur n'a pas raisonné en termes purement statutaires, mais en termes de services d'investissement fournis à la clientèle, associés à l'emploi d'instruments financiers.

Jusqu'à l'adoption de ce texte, en effet, il n'existait pas de statut générique permettant à des professionnels d'exercer l'ensemble des activités de marché, c'est-à-dire d'effectuer avec des tiers ou pour leur compte des opérations de placement, de négociation ou de gestion d'instruments financiers.

La loi du 2 juillet 1996 a ainsi permis de simplifier les conditions d'exercice des activités financières en introduisant les concepts de prestataire de services d'investissement et d'entreprise d'investissement, tous étant soumis aux mêmes règles et aux mêmes autorités<sup>12</sup>.

Les prestataires de services d'investissement regroupent donc, d'une part, les établissements de crédit qui ont été spécifiquement agréés pour exercer à la fois des activités bancaires et financières et, d'autre part, les entreprises d'investissement qui sont des personnes morales ayant pour profession habituelle la fourniture de services d'investissement. Parmi celles-ci, les sociétés de gestion de portefeuille relèvent de la compétence de l'Autorité des marchés financiers, toutes les autres entreprises d'investissement étant agréées par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et surveillées par la Commission bancaire. Seules ces dernières sont étudiées dans le présent chapitre.

La loi de sécurité financière du 1<sup>er</sup> août 2003 a aligné le régime des prestataires exerçant l'activité d'administration ou de conservation d'instruments financiers (tenue de compte conservation) sur le cadre commun applicable à l'exercice des services d'investissement. Dans ce cadre, les entreprises ayant pour objet principal cette activité doivent être agréées par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement selon les règles en vigueur pour les entreprises d'investissement. Lorsqu'une entreprise d'investissement ou un établissement de crédit demande un agrément comportant le service de tenue de compte conservation, cet agrément est délivré dans le cadre de la procédure d'agrément comme prestataire de services d'investissement.

En 2007, l'entrée en vigueur de la directive européenne relative aux marchés d'instruments financiers, en transposition de laquelle l'ordonnance n° 2007-544 concernant les marchés d'instruments financier a été prise le 12 avril 2007, a modifié le cadre législatif et réglementaire appliqué aux prestataires de services d'investissement, notamment en élargissant le champ des services d'investissement réglementés.

### 2.2.1. Définition des services d'investissement et des instruments financiers

La DSI contenait une simple liste des services d'investissement, liste figurant en annexe de la directive sans autres précisions. L'application de cette liste a soulevé des questions d'interprétation ou de qualification de certaines activités en services ou non d'investissement. La directive 2004/39/CE concernant les marchés financiers (MIF) apporte de grandes améliorations en la matière en donnant des définitions des services d'investissement plus précises et désormais largement harmonisées au niveau du droit communautaire. L'ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007 a ainsi ajouté deux nouveaux services d'investissement à la définition des services d'investissement et des instruments financiers auxquels s'applique la réglementation : le conseil en investissement et l'exploitation d'un système multilatéral de négociation (SMN) au sens de l'article L. 424-1 du *Code monétaire et financier*.

Les textes français applicables figurent dans le *Code monétaire et financier*, aux Livres II (définitions des instruments financiers), III (définitions des services), plus particulièrement à l'article D. 321-1 qui porte la définition de tous les services d'investissement.

#### 2.2.1.1. Réception et transmission d'ordres pour compte de tiers

Le service de réception et transmission d'ordres (RTO) pour le compte de tiers est constitué par le fait de recevoir et de transmettre à un prestataire de services d'investissement ou à une entité relevant d'un État non membre de la Communauté européenne et non partie à l'accord sur l'Espace économique européen et ayant un statut équivalent,

<sup>12</sup> Les règles que les entreprises d'investissement et les autres prestataires de services d'investissement doivent respecter sont consultables sur le site internet du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement ([www.cecei.org](http://www.cecei.org)) ainsi que sur le site internet de l'Autorité des marchés financiers ([www.amf-france.org](http://www.amf-france.org)).

pour le compte d'un tiers, des ordres portant sur des instruments financiers (point 1 de l'article D. 321-1 du *Code monétaire et financier*).

Cette rédaction couvre la RTO sur parts d'organismes de placements collectifs (OPC) exercée par un prestataire de services d'investissement, puisqu'il s'agit bien d'instruments financiers, certaines dispositions de la MIF étant spécifiques à cette modalité d'exercice de la RTO (art. 19.6 MIF). Elle couvre par ailleurs explicitement le cas où un prestataire de services d'investissement exerce une activité de RTO afin de transmettre des ordres d'une clientèle résidant en France pour leur exécution sur un marché hors de la Communauté, l'intermédiaire membre de ce marché n'étant pas quant à lui considéré comme prestant un service d'investissement sur le territoire de la Communauté européenne (il n'a donc pas besoin d'être agréé comme PSI).

En revanche, la définition n'a pas spécifiquement repris les dispositions de la MIF précisant que le service RTO inclut la mise en relation de deux ou plusieurs investisseurs en vue de la réalisation d'une transaction entre ceux-ci (considérant n° 20 MIF).

De son côté, toute société ayant émis des titres peut effectuer une activité de transmission d'ordres pour le compte de ses actionnaires, dès lors que les titres de ses actionnaires sont inscrits au nominatif dans ses livres.

### 2.2.1.2. Exécution d'ordres pour compte de tiers

Le service d'exécution d'ordres pour le compte de tiers est constitué par le fait de conclure des accords d'achat ou de vente, portant sur un ou plusieurs instruments financiers, pour le compte d'un tiers (point 2 de l'article D. 321-1).

Juridiquement, le prestataire peut agir en qualité de courtier, de mandataire ou de commissionnaire.

Toutefois, l'exécution des ordres résultant des décisions d'investissement prises par les prestataires de services d'investissement dans le cadre du service mentionné au 4 ou de la gestion d'un OPC relève, selon le cas, dudit service mentionné au 4. de l'article D. 321-1 relatif au service de gestion de portefeuille ou de l'activité de gestion d'OPC.

### 2.2.1.3. Négociation pour compte propre

Le service de négociation pour compte propre est constitué par le fait de conclure des transactions portant sur un ou plusieurs instruments financiers en engageant ses propres capitaux (point 3. de l'article D. 321-1).

Cette définition couvre en particulier les activités d'arbitragiste, de teneur de marché et de contrepartiste, y compris pour cette dernière sous la nouvelle modalité « d'internalisateur systématique ». Concernant l'internalisation systématique, la nouveauté est l'encadrement de cette modalité d'exercice de l'activité de négociation pour compte propre. Avec la disparition de la règle de centralisation des ordres, la transposition de la MIF ouvre la possibilité juridique du développement de cette activité en France. Au plan de l'agrément, il ne s'agit pas d'un nouveau service identifié en tant que tel, à la différence par exemple du nouveau service d'investissement d'exploitation d'un SMN, mais d'une activité d'exécution d'ordres effectuée de manière systématique consistant à se porter contrepartie — donc à effectuer de la négociation pour compte propre — en dehors d'un marché réglementé ou d'un SMN. Au regard de l'agrément de PSI, il faut donc que le PSI soit agréé par le CECEI à l'exécution d'ordres et à la négociation pour compte propre. En revanche, il n'y a pas d'agrément additionnel requis auprès du CECEI ou d'une autre autorité pour initier une activité d'internalisation systématique, mais des critères, permettant de définir si une entreprise d'investissement agréée pour la négociation pour compte propre fait de l'internalisation systématique, sont prévus par l'article 21 du règlement d'application de la directive MIF.

Le métier de « négociateur pour compte propre » ou de contrepartiste peut être exercé selon plusieurs techniques différentes et notamment :

- l'arbitrage consiste pour le négociateur à acheter et à vendre des titres pour compte propre, cette activité s'exerçant, en quelque sorte, au coup par coup ;
- l'animation de marché, ou tenue de marché, suppose au contraire que le négociateur s'engage vis-à-vis de l'entreprise de marché à afficher pour certaines valeurs des cours vendeurs et des cours acheteurs ; elle implique donc une présence permanente du négociateur sur le marché.

Suite à différentes interrogations, certaines précisions ont été apportées en 1999 par le CECEI quant à l'activité de négociation pour compte propre, les demandes faisant l'objet d'une analyse au cas par cas :

- l'obtention préalable du statut de prestataire de services d'investissement n'est pas requise lorsqu'une personne, résidente ou non d'un des États de l'Espace économique européen, intervient directement pour son propre compte, comme contrepartie dans des opérations de gré à gré ;
- en revanche, si une telle personne utilise les services d'un intermédiaire européen pour conclure en France des transactions sur instruments financiers, ce dernier doit disposer d'un statut lui permettant d'exécuter les opérations prévues aux points 1 et 2 de l'article L. 321-1 du Code.

À cet effet, il peut soit disposer d'un agrément accordé en France par le Comité, soit disposer d'un agrément délivré par l'autorité compétente d'un autre état membre de l'Espace économique européen et bénéficier de la procédure du « passeport européen ».

Une entreprise d'investissement agréée dans un autre État membre de l'Espace économique européen ne peut offrir ses services en France, en qualité de contrepartie, sans mettre en œuvre, au préalable, la procédure du passeport européen, qui devrait comporter le service de négociation pour compte propre.

Par ailleurs, s'agissant de l'exemption d'agrément prévue à l'article L. 531-2 i) du *Code monétaire et financier*, les autorités de régulation françaises considèrent que la dispense pour « les personnes qui ne fournissent aucun autre service d'investissement que la négociation pour compte propre, à moins qu'elles ne soient teneurs de marché ou qu'elles négocient de façon organisée, fréquente et systématique en dehors d'un marché réglementé ou d'un système multilatéral de négociation, en fournissant un service accessible à des tiers afin d'entrer en négociation avec eux », ne s'applique pas aux établissements de crédit ou aux entreprises d'investissement, qui sont tenus par les dispositions de l'article L. 532-1 du Code.

Les mêmes exigences sont mises en œuvre dans le cadre des procédures de libre prestation de services ou

de libre établissement en provenance ou à destination d'autres pays de l'Espace économique européen.

### 2.2.1.4. Gestion de portefeuille pour compte de tiers

Le service de gestion de portefeuille pour le compte de tiers est constitué par le fait de gérer, de façon discrétionnaire et individualisée, des portefeuilles incluant un ou plusieurs instruments financiers dans le cadre d'un mandat donné par un tiers (point 4 de l'article D. 321-1).

L'exercice de ce service d'investissement est réglementé et surveillé par l'Autorité des marchés financiers.

Lorsque cette activité est exercée à titre principal, l'entreprise d'investissement est alors qualifiée de société de gestion de portefeuille et elle relève, pour son agrément et son contrôle, de l'Autorité des marchés financiers.

La gestion de portefeuille peut également être effectuée à titre accessoire par les autres catégories de prestataires de services d'investissement. Dans ce cas, leur programme d'activité doit être également approuvé par l'Autorité des marchés financiers.

### 2.2.1.5. Prise ferme et placement garanti

La prise ferme et le placement garanti sont définis respectivement aux points 6-1 et 6-2 de l'article D. 321-1. Ces deux services sont regroupés sous la même rubrique afin de respecter la nomenclature harmonisée par la MIF, ce qui doit notamment faciliter le traitement des dossiers de passeports européens. Ils sont toutefois individualisés afin de respecter la distinction entre les modalités juridiques et contractuelles d'exercice de ces deux services, qui sont différentes.

#### Prise ferme

Le service de prise ferme est constitué par le fait de souscrire ou d'acquérir directement auprès de l'émetteur ou du cédant des instruments financiers, en vue de procéder à leur vente. La souscription ou l'acquisition auprès de l'émetteur ou du cédant d'instruments financiers se fait à un prix convenu à l'avance, pour les replacer dans le public en obtenant une rémunération sous forme d'écart de cours.

## Placement garanti

Le service de placement garanti est constitué par le fait de rechercher des souscripteurs ou des acquéreurs pour le compte d'un émetteur ou d'un cédant d'instruments financiers et de lui garantir un montant minimal de souscriptions ou d'achats en s'engageant à souscrire ou acquérir les instruments financiers non placés.

### 2.2.1.6. Le placement non garanti

Le service de placement non garanti (ou placement simple) est constitué par le fait de rechercher des souscripteurs ou des acquéreurs pour le compte d'un émetteur ou d'un cédant d'instruments financiers sans lui garantir un montant de souscription ou d'acquisition (point 7 de l'article D. 321-1).

L'intermédiaire financier recherche des souscripteurs ou des acquéreurs pour le compte d'un émetteur suivant les conditions fixées dans un document d'émission et assure seulement le placement des titres dans le public, moyennant une rémunération sous forme de commission calculée en fonction du volume effectivement placé.

### 2.2.1.7. Le conseil en investissement

Le conseil en investissement, qui n'était qu'un service connexe des services d'investissement jusqu'à l'adoption de la directive MIF précitée et de sa transposition, est devenu un service d'investissement.

Le service de conseil en investissement est constitué par le fait de fournir des recommandations personnalisées à un tiers (lequel doit agir en qualité d'investisseur), soit à sa demande, soit à l'initiative de l'entreprise qui fournit le conseil, concernant une ou plusieurs transactions portant sur des instruments financiers (point 5 de l'article D. 321-1).

En application du 5 de l'article D. 321-1 du *Code monétaire et financier*, l'article 314-43 du règlement général de l'Autorité des marchés financiers a précisé la notion de « recommandation personnalisée » au sens de cette définition. Une recommandation est personnalisée lorsqu'elle est adressée à une personne en raison de sa qualité d'investisseur ou d'investisseur potentiel, ou de sa qualité de représentant d'un investisseur ou investisseur potentiel.

Cette recommandation doit être présentée comme adaptée à cette personne, ou fondée sur l'examen de la situation propre de cette personne, et doit recommander la réalisation d'une opération relevant des catégories suivantes :

- l'achat, la vente, la souscription, l'échange, le remboursement, la détention ou la prise ferme d'un instrument financier particulier ;
- l'exercice ou le non-exercice du droit conféré par un instrument financier particulier d'acheter, de vendre, de souscrire, d'échanger ou de rembourser un instrument financier.

Une recommandation n'est pas réputée personnalisée si elle est exclusivement diffusée par des canaux de distribution ou destinée au public.

Le « conseil en investissement », du fait de sa reconnaissance comme service d'investissement, a disparu de la liste des services connexes. Restent les autres conseils mentionnés comme constituant des services connexes, qui peuvent donc être exercés sans obligation d'agrément comme prestataire de services d'investissement. D'une part, ils recouvrent « la fourniture de conseil aux entreprises en matière de structure de capital, de stratégie industrielle et de questions connexes ainsi que la fourniture de conseil et de services en matière de fusions et de rachat d'entreprises » (point 3 de L. 321-2). Il ne s'agit pas dans ce cas d'un conseil fourni à un investisseur comme dans le service d'investissement de conseil en investissement mais à une entreprise, qu'il s'agisse d'organiser le passif de bilan de l'entreprise ou de l'assister dans des opérations de fusion-acquisition, les deux formes de conseil concernant évidemment des opérations sur des instruments financiers. D'autre part, ils visent « la recherche en investissements et l'analyse financière ou toute autre forme de recommandation générale concernant les transactions sur instruments financiers » (point 4 de L. 321-2), qui se distingue du service d'investissement de conseil en investissement parce qu'elle ne repose pas sur une « recommandation personnalisée ».

Enfin, figurent dans la catégorie des activités non financières régies par un arrêté du 5 septembre 2007 le conseil et l'assistance en gestion de patrimoine (cf. ci-dessous), lorsqu'ils ne relèvent pas du service d'investissement de conseil en

investissement parce qu'il n'y a pas d'opération sur instruments financiers sous-jacente (par exemple le conseil en allocation d'actifs, ou le conseil visant un patrimoine immobilier).

#### 2.2.1.8. L'exploitation d'un système multilatéral de négociation au sens de l'article L. 424-1 du Code monétaire et financier

Constitue le service d'exploitation d'un système multilatéral de négociation le fait de gérer un (ou plusieurs) système multilatéral de négociation (point 8 de l'article D. 321-1). Un système multilatéral de négociation est un système qui, sans avoir la qualité de marché réglementé, organise la confrontation multilatérale d'intérêts acheteurs et vendeurs, selon des règles non discrétionnaires, de manière à conclure des transactions sur des instruments financiers (article L. 424-1).

Ce système peut être géré par un prestataire de services d'investissement agréé pour fournir le service d'investissement d'exploitation d'un système multilatéral de négociation mais aussi, dans les conditions fixées par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers, par une entreprise de marché autorisée à cet effet par cette autorité.

La nouveauté de ce nouveau service d'investissement est à relativiser, en tout cas en France où des entreprises d'investissement exploitant des SMN avaient déjà été agréées par le CECEI (Powernext, AM France et MTS France) sous une conjugaison des services d'investissement de RTO et d'exécution d'ordres ; les règles de ces SMN ont été approuvées par l'AMF.

On rappellera qu'un premier bilan des critères de qualification d'un système multilatéral de négociation avait fait l'objet dans le rapport 2008 du Comité d'un encadré spécifique.

#### 2.2.1.9. Services connexes

Le Code monétaire et financier établit, dans son article L. 321-2, la liste des « services connexes » aux services d'investissement :

- la conservation ou l'administration d'instruments financiers, (qualifiée de « tenue de compte conservation » au sens du règlement général de

l'Autorité des marchés financiers) (cf. ci-dessous) et les services accessoires comme la tenue de comptes d'espèces correspondant à ces instruments financiers ou la gestion de garanties financières ;

- l'octroi de crédits ou de prêts à un investisseur pour lui permettre d'effectuer une transaction sur instrument financier et dans laquelle intervient l'entreprise qui octroie le crédit ou le prêt, dont les conditions ont été fixées par le Comité de la réglementation bancaire et financière dans son règlement n° 98-05 du 7 décembre 1998 modifié ;

- la fourniture de conseil aux entreprises en matière de structure de capital, de stratégie industrielle et de questions connexes ainsi que la fourniture de conseil et de services en matière de fusions et de rachat d'entreprises ;

- la recherche en investissements et l'analyse financière ou toute autre forme de recommandation générale concernant les transactions sur instruments financiers, nouveau service connexe figurant au point 4 de l'article L. 321-2 du Code monétaire et financier, introduit par l'ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007 ;

- les services liés à la prise ferme ;

- les services de change lorsque ceux-ci sont liés à la fourniture de services d'investissement ;

- les services et activités assimilables à des services d'investissement ou à des services connexes, portant sur l'élément sous-jacent des instruments financiers à terme (ou contrats financiers) dont la liste est fixée par décret, lorsqu'ils sont liés à la prestation de services d'investissement ou de services connexes.

L'offre de services connexes en complément de services d'investissement ne requiert pas d'agrément spécifique, sauf le cas où il existe une habilitation spécifique (cas de l'administration-conservation d'instruments financiers), mais impose au prestataire de respecter l'ensemble des dispositions du règlement général de l'Autorité des marchés financiers.

La pratique des services connexes en relation avec la fonction de dépositaire d'OPCVM impose au prestataire de respecter également les textes spécifiques relatifs aux OPCVM.

### 2.2.1.10. Autres services

Outre les services d'investissement et les services connexes, les prestataires de services d'investissement peuvent exercer, à titre professionnel, d'autres services et activités (L. 531-6 du *Code monétaire et financier*), activités dites « non financières » régies par un arrêté du 5 septembre 2007<sup>13</sup>. Ces activités sont toutefois globalement plafonnées à 20 % du produit net bancaire. Figurent notamment dans cette catégorie le conseil et l'assistance en gestion de patrimoine (cf. ci-dessus). L'intermédiation en assurance régie par les articles L. 500 et suivants du *Code des assurances* relève également de cette catégorie. Y figurent aussi, par analogie avec ce qui est permis aux établissements de crédit, l'utilisation accessoire par une entreprise d'investissement des moyens affectés à l'activité de services d'investissement (par exemple, le développement et la vente de logiciels) et les services non connexes à l'activité mais qui constituent le prolongement de services d'investissement.

Bien qu'elles ne constituent pas des services d'investissement *stricto sensu*, la fonction de compensation d'instruments financiers doit faire l'objet d'une habilitation spécifique, qui est délivrée dans le cadre de la procédure d'agrément comme prestataires de services d'investissement (article 1<sup>er</sup> du décret n° 96-880 modifié relatif à l'activité de prestataire de services d'investissement, à présent codifié aux articles R. 532-1, R. 532-2, R. 532-7, R. 532-10, R. 532-14 et R. 542-1 du *Code monétaire et financier*). L'activité de compensation d'instruments financiers consiste, pour les adhérents de chambres de compensation définis à l'article L. 440-2 du *Code monétaire et financier*, à tenir et dénouer les positions enregistrées par ladite chambre ; elle doit faire l'objet d'une convention de services écrite, avec chacun des donneurs d'ordres.

#### 2.2.1.11. Les instruments financiers

Les services d'investissement portent sur les instruments financiers énumérés à l'article L. 211-1 du Code modifié par l'ordonnance n° 2009-15 du 8 janvier 2009. Il s'agit :

##### 1. des titres financiers

- des titres de capital émis par les sociétés par actions ;

- les titres de créance, à l'exclusion des effets de commerce et des bons de caisse ;
- des parts ou actions d'organismes de placement collectif ;

##### 2. des contrats financiers, également dénommés « instruments financiers à terme » figurant sur une liste fixée par décret (article D 211-1 A)

Ces contrats financiers sont ventilés en huit catégories qui comprennent les nouvelles catégories d'instruments financiers à terme introduites lors de la transposition de la directive MIF (dérivés de crédit, contrats financiers avec paiement d'un différentiel, *financial contract for difference*), instruments financiers à terme dont le sous-jacent est immatériel (événements climatiques, tarifs de fret, autorisations d'émissions, statistiques économiques officielles ou des dérivés « exotiques »).

### 2.2.2. Activités nécessitant un agrément de prestataire de services d'investissement

#### 2.2.2.1. La prestation de services d'investissement

En application de l'article L. 531-1 du *Code monétaire et financier*, l'exercice des activités qualifiées de « services d'investissement » est réservé aux entreprises d'investissement ou établissements de crédit ayant reçu un agrément pour fournir des services d'investissement au sens de l'article L. 321-1, appelés alors prestataires de services d'investissement.

L'agrément des prestataires de services d'investissement (établissements de crédit ou entreprises d'investissement) relève du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, sauf pour les prestataires de services d'investissement qui fournissent à titre principal le service de gestion de portefeuille pour le compte de tiers. Ces derniers relèvent d'un agrément délivré par l'Autorité des marchés financiers. Cependant, pour la délivrance par le CECEI d'un agrément portant sur le service de gestion de portefeuille pour compte de tiers et/ou le service de conseil en investissement, l'Autorité des marchés financiers, consultée par le

<sup>13</sup> Article 3 de l'arrêté du 5 septembre 2007 relatif aux activités autres que les services d'investissement et les services connexes pouvant être exercés par les entreprises d'investissement autres que les sociétés de gestion de portefeuille

CECEI, doit avoir approuvé le programme d'activité présenté dans le dossier d'agrément de l'entreprise.

Au regard de l'exigence d'un agrément en qualité de prestataire de services d'investissement, il importe peu que les personnes auxquelles sont offerts les services aient ou non la qualité d'investisseur qualifié, au sens de l'article L. 411-2 du *Code monétaire et financier* (il s'agit, notamment, des établissements de crédit, des compagnies financières, des institutions visées à l'article L. 518-1 du Code précité et des entreprises d'investissement). En effet, l'agrément étant requis de toute personne fournissant des services d'investissement à des tiers (cf. article L. 531-10 du *Code monétaire et financier*), il n'est pas possible d'effectuer une distinction selon la nature de la clientèle du prestataire de services d'investissement, qui doit, même si celle-ci est exclusivement constituée d'investisseurs qualifiés, bénéficier d'un agrément délivré par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement.

Aux termes de l'article L. 440-2 du *Code monétaire et financier*, les personnes morales ayant pour objet principal ou unique l'activité de compensation d'instruments financiers (communément dénommées « compensateurs purs ») sont également soumises aux règles d'agrément posées pour les entreprises d'investissement.

Il convient de préciser que, conformément à l'article L. 542-1 du *Code monétaire et financier*, les intermédiaires (y compris des établissements de crédit ou entreprises d'investissement) qui souhaitent exercer l'activité de conservation et d'administration d'instruments financiers doivent obtenir une habilitation préalable du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement.

### 2.2.2.2. Exceptions

L'article L. 531-2 du *Code monétaire et financier* permet à un certain nombre d'institutions financières soumises à des statuts particuliers de réaliser, dans les limites prévues par ces derniers, tout ou partie des opérations réglementées sans devoir solliciter au préalable un agrément du Comité. L'ordonnance n° 2007-544 précitée a procédé à une mise à jour de la liste des exemptions de l'agrément, essentiellement liée aux matières premières (appelées « marchandises » dans la transposition) et aux nouveaux services.

Sont ainsi à présent exemptés de la nécessité d'un agrément :

- le Trésor public, la Banque de France, les Instituts d'émission d'outre-mer ;
- les compagnies d'assurance, les organismes de placement collectif en valeurs mobilières, les fonds communs de créances et les sociétés civiles de placement immobilier ainsi que diverses personnes qui rendent des services d'investissement dans un cadre limité (au sein d'un groupe économique fermé, par exemple) ou fournissent un nombre limité de services (courtiers en marchandises) ou agissent à titre accessoire à leur activité professionnelle ;
- les institutions de retraite professionnelle ;
- les conseillers en investissements financiers (CIF) sous régime national (L. 541-1) : ces conseillers exercent à titre de profession habituelle l'activité de conseil en investissements sur valeurs mobilières ou parts d'organismes de placement collectif, ou celle de conseil en services d'investissement ou opérations de banque, et éventuellement une activité de récepteurs transmetteurs d'ordres portant sur des parts d'organismes de placement collectifs.

### 2.2.2.3. Les agents liés

L'article L. 545-1 du *Code monétaire et financier* permet aux prestataires de services d'investissement de désigner des agents liés afin de fournir les services de réception-transmission d'ordres, de placement garanti et non garanti ainsi que de conseil en investissement dans la mesure où le prestataire bénéficie lui-même d'un agrément pour ces services.

Ces agents peuvent également faire la promotion des services fournis par le prestataire de services d'investissement, fournir des conseils sur ces services et démarcher des clients pour le compte de celui-ci.

Les agents liés agissent en vertu d'un mandat donné par un prestataire de services d'investissement unique qui demeure responsable vis-à-vis des tiers des actes effectués par ses agents liés. Les prestataires désignant des agents liés doivent également s'assurer que ces derniers se conforment en permanence aux dispositions législatives et réglementaires auxquelles ils sont soumis et s'assurer de leur honorabilité et de leurs compétences professionnelles.

Les agents liés désignés par des établissements de crédit prestataires de services d'investissement ou des entreprises d'investissement doivent être déclarés au Secrétariat du Comité. Ils sont inscrits sur une liste consultable sur le site du CECEI.

### 2.2.3. Les obligations imposées aux prestataires de services d'investissement

#### 2.2.3.1. L'adhésion à une association professionnelle (article L. 531-8 du *Code monétaire et financier*)

En application de l'article L. 531-8 du *Code monétaire et financier*, « chaque entreprise d'investissement, chaque entreprise de marché et chaque chambre de compensation doit adhérer à une association de son choix, chargée de la représentation collective et de la défense des droits et intérêts de ses membres ». Toute association ainsi constituée doit être affiliée à l'Association française des établissements de crédit et des entreprises d'investissement (AFECEI).

Les associations répondant à ces conditions sont actuellement les suivantes :

- l'AMAFI – Association française des marchés financiers (anciennement Association française des entreprises d'investissement AFEI), dont les statuts ont été élargis en 1996 de façon à accueillir les prestataires de services d'investissement – entreprises d'investissement et établissements de crédit habilités à fournir des services d'investissement –, sans remettre en cause leur affiliation à leur association d'origine ;
- l'ASF – Association française des sociétés financières, dont les statuts ont été élargis en 1996 de façon à accueillir les sociétés financières issues de l'option exercée fin 1997 par les anciennes maisons de titres<sup>14</sup> ;
- l'AFG (Association française de la gestion financière) qui réunit essentiellement les sociétés de gestion de portefeuille agréées par l'Autorité des marchés financiers ;
- la Fédération bancaire française.

#### 2.2.3.2. Le régime d'indemnisation (articles L. 322-1 à L. 322-4 du *Code monétaire et financier*)

En application de l'article L. 322-1 du *Code monétaire et financier*, les prestataires de services d'investissement, à l'exception des sociétés de gestion de portefeuille, agréés en France, les intermédiaires habilités par l'Autorité des marchés financiers au titre de la conservation et de l'administration des instruments financiers et les adhérents des chambres de compensation doivent adhérer à un mécanisme de garantie des titres, destiné à indemniser les investisseurs en cas d'indisponibilité imputable à une défaillance du dépositaire<sup>15</sup>.

Instauré par la loi du 2 juillet 1996 de modernisation des activités financières, le régime de garantie des titres a été remodelé par la loi n° 99-532 du 25 juin 1999 relative à l'épargne et à la sécurité financière qui a adopté une approche globale des systèmes de garantie des dépôts et des titres et la loi n° 2003-706 du 1<sup>er</sup> août 2003 sur la sécurité financière (LSF) a étendu le régime de garantie à l'ensemble des prestataires de services d'investissement hors sociétés de gestion de portefeuille (alors qu'il ne couvrait ceux-ci auparavant que s'ils étaient conservateurs d'instruments financiers confiés par des tiers.)

Les articles L. 322-1 à L. 322-4 du *Code monétaire et financier* issus de la loi du 25 juin 1999 instituent un mécanisme de garantie des titres, dont ils décrivent les modalités de fonctionnement, de financement et d'intervention, qui couvre l'investisseur contre le risque de non-restitution des instruments financiers. Sa gestion est confiée à une personne morale de droit privé, le Fonds de garantie des dépôts, régi par les articles L. 312-4 à L. 312-16 du Code et chargé de gérer l'ensemble des mécanismes de protection, qu'ils concernent les dépôts, les titres ou les cautions.

En application de l'article L. 322-2 du Code, le mécanisme de garantie des titres peut intervenir, à titre préventif, lorsque la situation d'un de ses adhérents risque d'entraîner à terme une indisponibilité des dépôts ou des instruments financiers qu'il a reçus du public, dans les conditions prévues par le règlement intérieur du Fonds de garantie des dépôts.

<sup>14</sup> La loi MAF a permis aux anciennes maisons de titres d'opter soit pour un statut d'entreprise d'investissement soit pour un statut d'établissement de crédit prestataire de services d'investissement.

<sup>15</sup> Les sociétés de gestion de portefeuille relèvent d'un régime d'indemnisation distinct, prévu par l'article L. 322-5.

S'agissant de la procédure d'indemnisation, elle est déclenchée, soit par une demande de la Commission bancaire après avis de l'Autorité des marchés financiers, l'intervention du fonds entraînant alors une radiation de l'établissement, soit par une décision d'un tribunal ouvrant une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire <sup>16</sup>.

Le mécanisme de garantie des titres couvre l'ensemble des titres, et lorsque le dépositaire n'a pas la qualité d'établissement de crédit, les dépôts espèces liés à un service d'investissement, propriété d'un investisseur auprès d'un établissement dépositaire adhérent au mécanisme, quelle que soit la localisation de ces titres et dépôts, au sein de l'Espace économique européen <sup>17</sup>.

L'investisseur bénéficie de deux indemnisations cumulables plafonnées chacune à 70 000 euros pour les instruments financiers et 70 000 euros pour les dépôts en espèces.

Toutefois, les dépôts en espèces détenus par les établissements de crédit et liés à un service d'investissement sont couverts par le mécanisme de garantie des dépôts, et non par celui des titres, l'indemnisation offerte étant toutefois identique.

Ce régime d'indemnisation a fait l'objet de plusieurs textes adoptés par le Comité de la réglementation bancaire et financière, notamment la décision 2000-01 du Comité de la réglementation bancaire et financière portant approbation du règlement intérieur modifié du Fonds de garantie des dépôts et des règles d'emploi des fonds, les règlements n° 99-14 à 99-17 modifiés du 23 septembre 1999 relatifs à la garantie des titres, les règlements n° 2002-07 — qui étend le mécanisme de garantie des titres aux territoires d'outre-mer, à la Nouvelle-Calédonie et à la collectivité départementale de Mayotte — et n° 2002-09 du 21 novembre 2002 modifiant les règles de ressources et de fonctionnement du mécanisme de garantie des titres comme pour la garantie espèces. Le règlement n° 2003-05 du 12 novembre 2003 prévoit, notamment, de nouvelles procédures de remplacement des membres du Conseil de surveillance du Fonds de garantie des dépôts, au titre de sa gestion du mécanisme de garantie des titres.

<sup>16</sup> Toutefois, aux termes de l'article 12-1 du décret 84-708 du 24 juillet 1984 modifié, aujourd'hui codifié à l'article R. 613-14 du Code monétaire et financier, avant qu'il ne soit statué sur l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire à l'égard d'un établissement de crédit ou d'une entreprise d'investissement, le président du Tribunal saisit la Commission bancaire d'une demande d'avis.

<sup>17</sup> Il faut souligner ici que le mécanisme de garantie des titres ne couvre pas les instruments financiers conservés par les établissements monégasques, ni par les succursales d'établissements de crédit français implantées en Principauté.

### 2.3. Les conditions d'exercice des activités de services de paiement

Le nouveau cadre juridique issu de l'ordonnance n° 2009-866 du 15 juillet 2009 réserve la fourniture à titre de profession habituelle de services de paiement aux seuls prestataires de services de paiement, sous peine de sanctions pénales (article L. 572-5). Les prestataires de services de paiement comprennent (I de l'article L. 521-1) :

- les établissements de paiement (EP) ;
- les établissements de crédit ;
- les organismes publics visés au II de l'article L. 521-1 (Banque de France, Trésor public, Caisse des dépôts et des consignations, Institut d'émission des départements d'outre-mer).

Tout en entrant sur le plan des principes dans la définition des services de paiement, certaines activités de paiement ne nécessitent ni un agrément d'établissement de paiement ni d'établissement de crédit.

#### 2.3.1. Liste des services de paiement nécessitant un agrément d'établissement de paiement

La liste des services de paiement mentionnés du 1° au 7° du II de l'article L. 314-1 du *Code monétaire et financier* est une reprise quasi à l'identique de celle de l'annexe de la directive 2007/64/CE du 13 novembre 2007 (DSP). Elle est constituée par :

- les services permettant de verser ou de retirer des espèces (retraits aux distributeurs automatiques de billets — DAB ou GAB —) sur un compte de paiement ainsi que les opérations de gestion d'un tel compte (1° et 2°). Il s'agit du service de caisse lié à un compte de paiement ;
- l'exécution d'opérations de paiement, qu'elles soient basées sur des instruments SEPA ou non (virements nationaux ou SEPA, prélèvements, cartes de paiement

ou dispositifs similaires) ou qu'elles soient associées à un compte de paiement ou à une ouverture de crédit (3° et 4°) ;

- l'émission d'instruments de paiement et/ou l'acquisition d'ordres de paiement (5°). Il faut relever que les services mentionnés au 3° et 4° du II de l'article L. 314-1 vont de pair avec l'émission d'un instrument de paiement qui, aux termes de l'article L. 133-4 du *Code monétaire et financier*, s'entend, alternativement ou cumulativement, de tout dispositif personnalisé et de l'ensemble de procédures convenu entre l'utilisateur de services de paiement et le prestataire de services de paiement et auquel l'utilisateur de services de paiement a recours pour donner un ordre de paiement ;

- la transmission de fonds (6°) définie au point 13 de l'article 4 de la directive 2007/64/CE comme « un service de paiement pour lequel les fonds sont reçus de la part d'un payeur, sans création de comptes de paiement au nom du payeur ou du bénéficiaire, à la seule fin de transférer un montant correspondant vers un bénéficiaire ou un autre prestataire de services de paiement agissant pour le compte du bénéficiaire, et/ou pour lequel de tels fonds sont reçus pour le compte du bénéficiaire et mis à la disposition de celui-ci ». Cette activité vise des « services simples généralement basés sur des espèces qui transmettent le montant correspondant, par exemple par le biais d'un réseau de communication, à un bénéficiaire ou à un autre prestataire de services de paiement agissant pour le compte du bénéficiaire » (considérant 7 de la directive). Les services visés concernent donc les services tels que les transferts d'espèces à espèces ou la remise d'espèces aux fins de transférer les fonds sur le compte d'un bénéficiaire ;

- les opérations de paiement exécutées par des opérateurs de systèmes ou de dispositif de télécommunication, numérique ou informatique (notamment opérateurs télécoms ou fournisseurs d'accès à Internet) dans le cadre desquelles l'opérateur agit uniquement comme intermédiaire financier dans la relation de paiement et où le consentement du payeur est donné *via* le dispositif de télécommunication, numérique ou informatique de cet opérateur (7°).

Un compte de paiement est défini comme un compte détenu au nom d'une ou de plusieurs personnes, utilisé aux fins de l'exécution d'opérations de paiement (I de l'article L. 314-1 du Code).

Certaines activités qui devraient en principe être incluses dans cette liste de services de paiement sont toutefois expressément exclues de la notion de services de paiement (voir *infra* 2.3.5.).

### 2.3.2. Étendue des activités ouvertes aux établissements de paiement

En contrepartie d'un statut plus allégé que celui des établissements de crédit, les établissements de paiement (EP) sont soumis, pour les activités liées aux activités de paiement, à des restrictions et des interdictions plus importantes que celles des établissements de crédit. Inversement, les activités ne constituant ni des services de paiement ni des services connexes peuvent être exercées par les EP sans restrictions particulières (« EP exerçant des activités de nature hybride »), à la différence des établissements de crédit qui sont, pour leur part, soumis à des conditions très strictes pour l'exercice d'activités non bancaires.

#### 2.3.2.1. Limitations relatives aux comptes de paiement des établissements de paiement : interdiction de fournir des services bancaires de paiement, de recevoir des fonds du public ou des fonds représentatifs de monnaie électronique et utilisation limitée des fonds collectés

Les établissements de paiement n'ont pas la possibilité de fournir des services bancaires de paiement (qui incluent notamment les activités de monnaie électronique) ni de recevoir des fonds du public au sens de l'article L. 312-2 du Code (c'est-à-dire des fonds dont l'établissement pourrait disposer librement pour son propre compte comme s'il en était propriétaire), ni de recevoir des fonds représentatifs de monnaie électronique, l'ensemble de ces activités étant exclusivement réservées aux établissements de crédit.

Les comptes de paiement ouverts par des établissements de paiement doivent être exclusivement utilisés pour des opérations de paiement. Par ailleurs, cette destination exclusive :

- doit être expressément prévue dans le contrat-cadre de services de paiement ;
- interdit à l'EP de placer, même temporairement, ces fonds au nom du client dans un produit d'épargne ou d'investissement (article L. 522-4-I).

Le non-respect de ces dispositions par un établissement de paiement nécessiterait soit qu'il régularise cette situation, soit qu'il reconsidère son agrément d'établissement de paiement en effectuant une demande d'agrément d'établissement de crédit.

### 2.3.2.2. Services connexes aux services de paiement et encadrement de l'octroi de crédit

Conformément à l'article L. 522-2 du *Code monétaire et financier*, les établissements de paiement peuvent, dans le cadre de leur agrément, fournir également les services qui sont connexes aux services de paiement. L'article L. 522-2 établit une liste, non exhaustive, de services pouvant être qualifiés de services connexes : il s'agit des services de change, de garde, l'enregistrement et le traitement de données, la garantie de l'exécution d'opérations de paiement ou les crédits octroyés à titre onéreux mentionnés au premier alinéa de l'article L. 313-1 du Code, à l'exclusion des découverts, de l'escompte et du crédit-bail.

Aux termes du II de l'article L. 522-2 du Code, le crédit octroyé par un EP doit être :

- accessoire et exclusivement accordé dans le cadre de l'exécution des services de paiement mentionnés aux 4°, 5° ou 7° du II de l'article L. 314-1 du Code ;

- remboursé sous 12 mois ;
- octroyé seulement sur la base de ressources autres que celles reçues ou détenues en vue de l'exécution des opérations de paiement.

Rappelons qu'il résulte des articles L. 311-1, L. 511-1 et L. 511-5 du *Code monétaire et financier* que l'octroi de crédit fait partie des opérations de banque réservées en principe aux établissements de crédit. Le fait que les EP puissent, dans des conditions strictement encadrées par l'article L. 522-2 II du Code, octroyer du crédit se traduit dans les textes afférents au monopole bancaire, par l'inclusion des EP dans la liste des personnes dérogeant au principe général de l'interdiction aux non-établissements de crédit d'effectuer des opérations de banque à titre habituel (article L. 511-6).

### 2.3.2.3. Interdiction de participation directe aux systèmes de règlements interbancaires notifiés

Les établissements de paiement ne font pas partie des personnes autorisées à être participantes directes aux systèmes de règlements interbancaires définis par l'article L. 330-1. Ne pouvant pas participer directement aux échanges interbancaires, ils devront donc passer par l'intermédiaire d'une des catégories

Tableau 2-1 Champ des activités des prestataires de services de paiement (établissements de crédit et établissements de paiement)

	Mise à disposition de la clientèle ou gestion de moyens de paiement			Services de paiement	Services connexes	Autres activités
	Opérations de banque					
	Réception de fonds du public à vue ou à moins de deux ans	Opération de crédit	Services bancaires de paiement			
Établissements de crédit	Oui	Oui	Oui	Oui, au titre des opérations connexes (I)	Oui (a)	Oui, mais dans des conditions strictes (c)
Établissements de paiement	Non	Oui, au titre des opérations connexes (I)	Non	Oui	Oui (b)	Oui, dans les conditions de l'article L. 522-3

a) Cf. services mentionnés à l'article L. 311-2 du Code monétaire et financier

b) Cf. services mentionnés à l'article L. 522-2 du Code monétaire et financier

c) Cf. article L. 511-3 et règlement du Comité de la réglementation bancaire et financière n° 85-21

autorisées à être participantes (généralement un établissement de crédit) pour accéder aux systèmes de règlement interbancaires.

Le tableau 2-1 compare le champ des différentes activités réservées respectivement aux établissements de paiement et aux établissements de crédit.

### 2.3.3. Les obligations imposées aux établissements de paiement

#### 2.3.3.1. Les règles de protection des fonds reçus pour l’exécution d’opérations de paiement

À la différence des établissements de crédit, des entreprises d’investissement et des personnes habilitées aux activités de tenue de compte conservation d’instruments financiers, les établissements de paiement ne doivent pas adhérer à un fonds de garantie qui couvre l’indisponibilité des avoirs de la clientèle. Toutefois, la transposition de la directive 2007/64/CE du 13 novembre 2007 prévoit d’autres mécanismes de protection des fonds de la clientèle.

Ainsi, l’ensemble des établissements de paiement agréés par le CECEI, qu’ils exercent ou non des activités hybrides au sens de l’article L. 522-3 du *Code monétaire et financier*, sont tenus de mettre en œuvre, et ceci dès le premier euro, l’une des deux méthodes de protection des fonds :

- soit **la méthode de cantonnement et d’investissement des fonds** (article L. 522-17 et 34 de l’arrêté du 29 octobre 2009 portant sur la réglementation prudentielle des établissements de paiement « l’Arrêté »)

Les fonds reçus ne doivent pas être confondus avec les fonds de personnes autres que les utilisateurs de services de paiement pour le compte desquels les fonds sont détenus. Les fonds restant sur le compte de l’utilisateur de services de paiement à la fin du jour ouvrable suivant le jour où ils ont été reçus sont déposés sur un compte distinct spécialement ouvert à cet effet auprès d’un établissement de crédit habilité à recevoir des fonds à vue du public. Les fonds peuvent aussi être investis en instruments financiers conservés dans des comptes ouverts spécialement à cet effet, constituant des actifs à faible risque, liquides et sûrs au sens de l’article 34 de l’Arrêté précité.

Les fonds ainsi cantonnés sont à l’abri des poursuites des autres créanciers de l’établissement de paiement. En effet, l’article L. 613-30-I du Code dispose que « l’ouverture d’une procédure de sauvegarde, de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire ainsi que toute procédure d’exécution et toute procédure judiciaire équivalente ouverte sur le fondement d’un droit étranger à l’encontre d’un établissement de paiement n’affectent pas les fonds reçus des utilisateurs de services de paiement déposés ou investis en instruments financiers conservés dans les comptes ouverts spécialement à cet effet dans les conditions prévues à l’article L. 522-17 ».

- soit **la méthode de couverture des fonds par un contrat d’assurance ou une autre garantie comparable** (article L. 522-17 et 35 de l’Arrêté) octroyé par un établissement de crédit dûment habilité ou d’une entreprise d’assurance dûment habilitée n’appartenant pas au même groupe que l’établissement de paiement. Le document attestant de la constitution de la couverture doit être établi conformément au modèle figurant en annexe de l’Arrêté.

#### 2.3.3.2. Adhésion obligatoire à une association professionnelle

À l’instar des établissements de crédit et des entreprises d’investissement, chaque établissement de paiement agréé par le CECEI est tenu d’adhérer à un organisme professionnel affilié à l’Association française des établissements de crédit et des entreprises d’investissement.

### 2.3.4. La possibilité pour les prestataires de services de paiement de recourir à des agents en services de paiement

Dans la continuité du régime des agents liés (cf. *supra*) créé par la directive 2004/39/CE du 21 avril 2004 concernant les marchés d’instruments financiers, la directive 2007/64/CE permet à des mandataires non agréés, appelés « agents », et soumis à des conditions d’enregistrement moins contraignantes qu’un agrément, de fournir les services de paiement pour lesquels leur mandat a été agréé. Ce régime permet donc d’assouplir les conditions d’exercice des activités de services de paiement. La transposition française a accordé cette même souplesse aux établissements de crédit en leur étendant le régime des agents.

Les agents se définissent comme des personnes physiques ou morales, qui fournissent des services de paiement au nom d'un ou de plusieurs prestataires de services de paiement et sous leur entière responsabilité (article L. 523-1). Contrairement aux agents liés qui sont liés par un mandat exclusif, un agent en services de paiement peut être mandaté par plusieurs prestataires de services de paiement.

### 2.3.4.1. Conditions d'accès à l'activité d'agent en services de paiement

Avant de pouvoir commencer ces activités, l'agent devra être déclaré au CECEI par le prestataire de services de paiement (établissement de paiement ou établissement de crédit) pour le compte duquel il fournit des services de paiement, aux fins d'être enregistré par le CECEI.

#### 2.3.4.1.1. Conditions préalables pour l'enregistrement des agents

Les agents doivent justifier de conditions d'honorabilité et d'aptitude professionnelle pour pouvoir exercer leur activité (article L. 523-2). Il appartient au prestataire de services de paiement de vérifier les conditions d'honorabilité (absence d'interdictions professionnelles et absence de condamnations pénales, visées par l'article L. 523-2) et les compétences professionnelles de l'agent (soit formation permettant de remplir des fonctions comptables ou financières ou expérience d'au moins deux années dans de telles fonctions, soit qualité de commerçant depuis deux années – article 36-I de l'Arrêté –).

Les prestataires de services de paiement doivent déclarer leurs agents au CECEI, selon un formulaire type publié au *Bulletin officiel du CECEI et de la Commission bancaire*.

Conformément à l'article 36 de l'Arrêté, le prestataire de services de paiement doit garantir auprès du CECEI que les conditions d'honorabilité et d'aptitude professionnelle de l'agent sont bien remplies, en fournissant des attestations à cet effet (attestation de l'exactitude des informations contenues dans le *curriculum vitae* et de réception de la déclaration d'absence d'interdiction professionnelle ou de sanctions pénales énoncées à l'article L. 523-2).

L'honorabilité et l'aptitude professionnelle de l'agent sont présumées dès lors qu'il fait partie d'une

catégorie de population déjà contrôlée par une autorité financière et pour laquelle les conditions d'honorabilité et de compétence ont déjà été vérifiées (changeur manuel, intermédiaire en assurance, dirigeants d'établissement de crédit, de paiement ou d'entreprise d'investissement, d'assurance, mutuelle ou assimilée – article 36-I de l'Arrêté –).

Enfin, lors de la première demande d'enregistrement d'un ou plusieurs agents, le prestataire devra fournir une description du dispositif de contrôle interne mis en œuvre pour s'assurer que les agents se conforment notamment aux exigences en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme (article 36-I de l'Arrêté).

Conformément aux articles 25 et 17.5 de la DSP, les établissements de paiement peuvent combiner le recours à un agent et le passeport européen applicables à eux (articles L. 522-13 et 523-4 du Code). Pour ce faire, ils devront effectuer une déclaration de libre prestation de service ou de libre établissement relative à l'exercice d'activité dans un autre État de l'Espace économique européen (cf. chapitre 4).

#### 2.3.4.1.2. Procédure d'enregistrement

Le CECEI dispose, après la réception de la déclaration, d'un délai de deux mois pour enregistrer l'agent.

S'agissant des établissements de paiement français souhaitant utiliser un agent dans un autre État, le CECEI peut tenir compte, jusqu'à l'expiration du délai d'enregistrement de deux mois, de l'avis de l'autorité compétente de l'État d'accueil émis au titre de soupçon ou de risque avéré de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme, lié au projet d'utilisation de l'agent (article 37 de l'Arrêté).

L'absence d'enregistrement de l'agent à l'expiration du délai de deux mois par le CECEI vaut refus. Un refus peut être motivé par des informations incomplètes, incohérentes, erronées ou non pertinentes ou au titre des informations sur un soupçon ou un risque avéré de blanchiment, données par une autorité du pays d'accueil (article 37-I de l'Arrêté). Le CECEI attribue à l'agent un numéro d'enregistrement unique (article 37-II de l'Arrêté). Le registre des agents qui comprend les éléments d'information essentiels concernant les agents enregistrés est librement accessible au public (article 38 de l'Arrêté).

### 2.3.4.2. Contrôle des agents par les prestataires de services de paiement

Le prestataire de services de paiement est responsable des actes des agents qu'il a mandatés. Il doit notamment s'assurer que ses agents se conforment en permanence aux dispositions législatives et réglementaires qui leur sont applicables et les intègre dans le périmètre de son dispositif de contrôle interne. En cas de manquement à ces obligations de contrôle, le prestataire de services de paiement est susceptible d'être sanctionné par la Commission bancaire pour des agissements commis par ses agents.

### 2.3.5. Exonération en matière de services de paiement

Tout en entrant sur le plan des principes dans la définition des services de paiement ou éventuellement dans celles des services bancaires de paiement, l'ordonnance n° 2009-866 a repris un certain nombre des exceptions/exemptions prévues par la DSP en excluant un certain nombre d'activités de tout agrément.

Parmi les activités bénéficiant d'une exonération légale en France, il convient de distinguer celles qui peuvent être exercées librement sans effectuer aucune formalité auprès du CECEI, de celles qui, pour leur exercice, nécessitent une déclaration préalable adressée au CECEI.

#### 2.3.5.1. Contours des activités nécessitant une déclaration préalable avec droit d'opposition du CECEI

Il s'agit des activités suivantes :

- Les services de paiement fondés sur des moyens de paiement qui ne sont acceptés, pour l'acquisition de biens ou de services, que dans les locaux de cette entreprise ou, dans le cadre d'un accord commercial avec elle, dans un réseau limité de personnes acceptant ces moyens de paiement ou pour un éventail limité de biens ou de services » (I de l'article L. 521-3 — exception dite « réseau limité ») ;
- La réalisation d'opérations de paiement exécutées au moyen d'un appareil de télécommunication ou d'un autre dispositif numérique ou informatique, lorsque l'opérateur du système de télécommunication numérique ou informatique n'agit pas en seule qualité

d'intermédiaire. Cette condition est remplie lorsque les biens ou les services achetés sont livrés et doivent être utilisés au moyen de cet appareil (...) ou de ce dispositif (...) » (article L. 311-4-1°). La délimitation de cette activité s'appréhende mieux à la lumière du service de paiement mentionné au 7° du III de l'article L. 314-1 dont il constitue le « miroir ». Le considérant 6 de la directive 2007/64/CE apporte des précisions utiles sur les services concernés par cette exonération qui vise à « faciliter l'achat de biens ou de services numériques (...) qui ne peuvent être utilisés que par le biais d'appareils numériques, tels qu'un téléphone mobile ou un ordinateur ». Ainsi, sont typiquement concernés les mécanismes de surfacturation agrégés à la facture de consommation du téléphone portable ou du fournisseur d'accès à internet permettant d'acheter des biens ou des services « numériques » tels que sonneries téléphoniques, systèmes de téléchargements légaux, musique ou journaux sous format numérique, cours de bourse, informations diverses, jeux ou votes à des émissions télévisées.

Le déclarant qui estime pouvoir se prévaloir des critères de l'une de ces deux exceptions précitées doit effectuer une déclaration auprès du CECEI avant d'exercer une telle activité de paiement. Le CECEI dispose alors d'un délai de trois mois suivant la réception de toutes les informations nécessaires, pour faire valoir son droit d'opposition en notifiant au déclarant que les conditions de l'exception ne sont pas remplies. Le silence du CECEI au-delà de ce délai de trois mois vaut acception implicite du bénéfice de l'exception légale (II de l'article L. 521-3).

#### 2.3.5.2. Contours des activités de paiement exonérées de plein droit d'un agrément du CECEI

Les activités concernées qui ne nécessitent pas d'agrément du CECEI sont :

- L'exécution d'opérations fondées sur l'émission de titres de services sur support papier (chèque emploi services universel (CESU), titres restaurants, chèques vacances, chèques d'accompagnement personnalisé, chèques transport [1° du III de l'article L. 314-1]) n'est pas considérée comme un service de paiement ni d'ailleurs comme un service bancaire de paiement.
- La réalisation des opérations de paiement liées au service d'actifs et de titres (PEA, PEL, livrets, comptes de paiement associés à un compte-titres — 2° du III

Tableau 2-2 Classification des activités de paiement

Services de paiement réservés aux prestataires de services de paiement II de l'article L. 314-1 (1° à 7°)	Activités de paiement réservées aux établissements de crédit « services bancaires de paiement » (liste non limitative)	Services exclus de l'agrément d'établissement de paiement ou d'établissement de crédit
<p>1° et 2° <b>Gestion d'un compte de paiement et service de caisse liés à un tel compte</b> (retrait et versement d'espèces).</p> <p>3° et 4° <b>Exécution d'opérations de paiement associées à un compte de paiement ou à une ouverture de crédit par :</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• prélèvements</li> <li>• cartes de paiement ou dispositif similaire</li> <li>• virements</li> </ul> <p>5° <b>Émission d'instruments de paiement et/ou acquisition d'ordres de paiement</b></p> <p>6° <b>Services de transmission de fonds</b> au sens de l'article 4 point 13 de la directive 2007/64/CE (transmission « instantanée » de fonds sans ouverture d'un compte de paiement par le PSP)</p> <p>7° <b>Exécution d'opérations de paiement</b> via un dispositif de télécommunication, numérique ou informatique (par exemple par portable ou internet) lorsque l'opérateur du dispositif agit uniquement comme intermédiaire dans la relation de paiement</p>	<p><b>Émission, mise à disposition de la clientèle ou gestion de monnaie électronique</b></p> <p><b>Autres services bancaires de paiement</b> (services de caisse liés à un compte de dépôt, délivrance de formules de chèque, émission de chèque de voyage, domiciliation d'effets de commerce (lettre de change ou billets à ordre) ...)</p>	<p><b>Art. L. 314-1 III 1° :</b> titre de services sur support papier (CESU, titres restaurants, chèques vacances, chèques d'accompagnement personnalisé, chèques transport...)</p> <p><b>Art. L. 314-1 III 2° :</b> opérations de paiement liées au service d'actifs et de titres (PEA, PEL, livrets, comptes de paiement associés à un compte-titres)</p> <p><b>Art. L. 311-4 2° :</b> opérations de paiement au sein d'un même groupe sans l'intervention d'un intermédiaire</p> <p><b>Art. L. 311-4 1° :</b> réalisation d'opérations de paiement exécutées au moyen d'un appareil de télécommunication ou d'un autre dispositif numérique ou informatique, lorsque l'opérateur du système de télécommunication numérique ou informatique n'agit pas en seule qualité d'intermédiaire (biens ou services achetés sont livrés et doivent être utilisés au moyen de ce dispositif)</p> <p><b>Art. L. 521-3 1° :</b> services de paiement fondés sur des moyens de paiement qui ne sont acceptés, pour l'acquisition de biens ou de services, que dans les locaux de cette entreprise ou, dans le cadre d'un accord commercial avec elle, dans un réseau limité de personnes acceptant ces moyens de paiement ou pour un éventail limité de biens ou de services</p>

de l'article L. 314-1 —) est expressément exclue des services de paiement, ce qui permet aux entreprises d'investissement de ne pas devoir solliciter également un agrément d'établissement de paiement pour réaliser les opérations de paiement liés au services d'investissement associés à un compte-titres.

- Les opérations de paiement réalisées au sein d'un même groupe sans l'intervention d'un intermédiaire (article L. 311-4 2°) ne sont considérées ni comme un service de paiement ni comme un service bancaire de paiement.

- Les services de paiement, fondés sur des instruments de paiement qui sont délivrés exclusivement pour l'achat d'un bien ou d'un service déterminé auprès d'elle (instruments de paiement dits monoprestataires) ou auprès d'entreprises liées avec elle par un accord de franchise commerciale, sont exonérés de plein droit sans aucune déclaration préalable au CECEI (II de l'article L. 521-3).

La classification de l'ensemble des activités de paiement (services de paiement réservés aux prestataires de services de paiement, services bancaires de paiement réservés aux établissements de crédit, activités ne nécessitant ni un agrément d'établissement de paiement ni d'établissement de crédit) est récapitulée dans le tableau 2-2.

## 2.4. Les conditions d'exercice des activités de change manuel

Les activités de change manuel sont inscrites dans le cadre défini au chapitre IV du titre II du livre V des parties législative et réglementaire du *Code monétaire et financier*. Les articles L. 524-1 à L. 524-7 ainsi que les articles D. 524-1 et D. 524-2, qui composent, respectivement, chacun de ces chapitres, ont été très récemment modifiés ou insérés à la suite de

la transposition en droit français de la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 2005 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme, qui a été réalisée par l'ordonnance n° 2009-104 du 30 janvier 2009 et par le décret n° 2009-1108 du 10 septembre 2009 relatif à l'activité de changeur manuel. Un arrêté du ministre de l'Économie, de l'Industrie et de l'Emploi du 10 septembre 2009 relatif à l'activité de changeur manuel complète le dispositif.

La définition des opérations de change manuel n'a pas été modifiée par ces nouvelles dispositions. Constituent de telles opérations, en application de l'article L. 524-1-I, d'une part, l'échange immédiat de billets ou monnaies libellés en devises différentes et, d'autre part, le fait d'accepter, en échange des espèces délivrées à un client, un règlement par un autre moyen de paiement, sous réserve que celui-ci soit libellé dans une devise différente. L'article L. 524-2-I précise, par ailleurs, que les changeurs manuels peuvent remettre des euros en espèces en contrepartie de chèques de voyage libellés en euros.

## 2.5. Les autorisations nécessaires à l'exercice des activités bancaires et financières

### 2.5.1. Les entreprises relevant du champ de compétence du Comité

#### 2.5.1.1. Les établissements de crédit

Aux termes de l'article L. 612-1 du *Code monétaire et financier*, « le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement est chargé de prendre les décisions ou d'accorder les autorisations ou dérogations individuelles prévues par les dispositions législatives et réglementaires applicables aux établissements de crédit, à l'exception de celles relevant de la Commission bancaire ».

Selon les règles actuellement en vigueur, le Comité a compétence pour délivrer des agréments à de nouveaux établissements, les retirer en cas de cessation

d'activité ou si l'établissement ne remplit plus les conditions ou les engagements auxquels l'agrément était subordonné<sup>18</sup>, mais non à titre disciplinaire (cette responsabilité incombe à la Commission bancaire), et pour autoriser les modifications apportées à des éléments pris en compte lors de l'agrément.

En application du règlement n° 96-16 du 20 décembre 1996, le Comité est également chargé d'examiner les modifications apportées à la situation des établissements de crédit. Le présent chapitre récapitule les différentes diligences et autorisations éventuelles auxquelles sont soumis les établissements (cf. 2.5.3. et 2.5.4.).

#### 2.5.1.2. Les prestataires de services d'investissement et les teneurs de compte conservateurs

En application des articles L. 542-1 et R. 542-1 du *Code monétaire et financier*, le Comité est chargé d'agrèer les personnes morales prestataires de services d'investissement ou de les habilitier à exercer l'activité d'administration ou de conservation d'instruments financiers, y compris lorsqu'il s'agit d'établissements de crédit ou d'entreprises d'investissement, à l'exception toutefois des sociétés de gestion de portefeuille, qui relèvent de l'Autorité des marchés financiers.

Cet agrément est subordonné à l'approbation préalable du programme d'activité par l'Autorité des marchés financiers lorsque la demande porte sur le service de gestion de portefeuille pour compte de tiers et/ou de conseil en investissement (cf. *supra* 2.1.2.).

De même, le Comité est compétent pour autoriser les principales modifications de situation des entreprises d'investissement auxquelles s'applique également le règlement n° 96-16 du 20 décembre 1996.

#### 2.5.1.3. Les établissements de paiement

Aux termes de l'article L. 521-1 du *Code monétaire et financier*, les établissements de paiement sont des personnes morales, autres que les établissements de crédit et autres que les organismes publics mentionnées au II de l'article L. 521-1 (Banque de France, Trésor public, Caisse des dépôts et consignations, Institut d'émission des départements d'outre-mer), qui fournissent à titre de profession habituelle des services de paiement.

<sup>18</sup> Cf. article 7 de la loi du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques, modifiant l'article L. 511-10 du Code monétaire et financier.

#### 2.5.1.4. Les changeurs manuels

Aux termes du II de l’article L. 524-1 du *Code monétaire et financier*, les changeurs manuels sont des personnes physiques ou morales, autres que les établissements de crédit, les établissements de paiement et les institutions et services mentionnés à l’article L. 518-1, qui effectuent à titre de profession habituelle des opérations de change manuel définies comme l’échange immédiat de billets ou monnaies libellés en devises différentes ou le fait d’accepter, en échange des espèces délivrées à un client, un règlement par un autre moyen de paiement, sous réserve que celui-ci soit libellé dans une devise différente.

#### 2.5.1.5. Les établissements financiers

Depuis la modification du règlement n° 96-16 du Comité de la réglementation bancaire et financière par l’arrêté du 2 novembre 2009, les établissements financiers, ayant leur siège social en France et détenant un pouvoir effectif de contrôle direct ou indirect sur un établissement de crédit ou une entreprise d’investissement, ne sont plus soumis qu’à des obligations de déclaration immédiate pour leurs modifications de situation.

L’expression « établissement financier », définie à l’article L. 511-21, désigne les entreprises qui ne relèvent pas de l’agrément en qualité d’établissement de crédit dans l’État où elles ont leur siège social et qui, à titre d’activité principale, cumulativement ou non :

- exercent une ou plusieurs des activités visées aux 1, 3, 4 et 5 de l’article L. 311-2<sup>19</sup> ;
- prennent des participations dans des entreprises qui, à titre de profession habituelle, effectuent des opérations de banque, au sens de l’article L. 311-1, ou exercent l’une des activités susmentionnées ;
- pour celles qui ont leur siège social dans un État membre de l’Espace économique européen autre que la France, effectuent des opérations de banque, au sens de l’article L. 311-1, à l’exception de la réception de fonds du public.

Les compagnies financières visées à l’article L. 517-1 du Code, qui sont des établissements financiers ayant

pour filiales, exclusivement ou principalement, un ou plusieurs établissements de crédit ou entreprises d’investissement ou établissements financiers – l’une au moins de ces filiales étant un établissement de crédit ou une entreprise d’investissement –, sont soumises en outre à des obligations particulières de surveillance sur une base consolidée par la Commission bancaire.

#### 2.5.2. Délivrance et retrait d’agrément

##### 2.5.2.1 Agrément des établissements de crédit

En application de l’article L. 511-10 du *Code monétaire et financier* et conformément à un principe déjà posé dans l’acte dit loi de 1941 ainsi que par la directive du Conseil de l’Union européenne du 12 décembre 1977, les établissements de crédit doivent obtenir un agrément avant d’exercer leur activité.

Les agréments sont délivrés par le Comité, qui tient compte des caractéristiques techniques, économiques, financières, juridiques et humaines des projets, conformément aux dispositions des articles L. 511-10 à L. 511-13. Les critères d’appréciation du Comité sont exposés au chapitre 3 du présent Rapport.

En application des articles R. 511-3 et R. 515-1, le Comité peut, pour les réseaux mutualistes et coopératifs et après avis de l’organe central, délivrer un agrément collectif à une caisse régionale ou fédérale pour elle-même et pour les caisses locales qui lui sont affiliées ou qui sont affiliées comme elle à une fédération régionale, lorsque la liquidité et la solvabilité des caisses locales sont garanties du fait de cette affiliation. Le Comité peut également, après avis de l’organe central, délivrer un agrément collectif à une banque mutualiste et coopérative pour elle-même et pour les sociétés de caution mutuelle lui accordant statutairement l’exclusivité de leur cautionnement, si ces sociétés ont conclu avec cette banque mutualiste et coopérative une convention de nature à garantir leur liquidité et leur solvabilité. Les établissements ainsi collectivement agréés sont alors considérés comme constituant un établissement unique pour l’application de la réglementation prudentielle.

<sup>19</sup> « 1 les opérations de change », « 3 le placement, la souscription, l’achat, la gestion, la garde et la vente de valeurs mobilières et de tout produit financier, 4 le conseil et l’assistance en matière de gestion de patrimoine, 5 le conseil et l’assistance en matière de gestion financière, l’ingénierie financière et d’une manière générale tous les services destinés à faciliter la création et le développement des entreprises, sous réserve des dispositions législatives relatives à l’exercice illégal de certaines professions »

### 2.5.2.2. Retrait d'agrément des établissements de crédit

Aux termes des articles L. 511-15 et 16 du Code, le Comité est également compétent pour retirer l'agrément d'un établissement de crédit, soit à la demande de l'établissement lui-même, par exemple en cas d'absorption par un autre établissement ou en cas de cessation d'activité, soit d'office, notamment lorsque les conditions de l'agrément ne sont plus remplies.

En revanche, le Comité n'a pas compétence pour prononcer un retrait d'agrément en cas de manquement à la réglementation bancaire. Selon l'organisation prévue par le *Code monétaire et financier*, c'est en effet à la Commission bancaire, régie par les articles L. 613-1 et suivants, qu'il appartient de prononcer des sanctions disciplinaires, pouvant aller jusqu'à la radiation disciplinaire (article L. 613-21). Elle intervient alors comme juridiction administrative (article L. 613-23-I).

### 2.5.2.3. Agrément et retrait d'agrément des entreprises d'investissement et des teneurs de compte conservateurs

Les responsabilités d'autorité d'agrément du Comité concernent également les entreprises d'investissement et les établissements de crédit pour la fourniture de services d'investissement, conformément à l'article L. 532-1 du Code, à l'exception des activités de gestion de portefeuille pour compte de tiers exercées à titre principal qui sont du ressort de l'Autorité des marchés financiers.

Cet agrément est délivré après, le cas échéant, approbation du programme d'activité par l'Autorité des marchés financiers pour l'exercice du service de gestion de portefeuille pour compte de tiers. À compter du 1<sup>er</sup> novembre 2007 et en corrélation avec la nouvelle définition des services d'investissement, le conseil en investissement est soumis au même régime que les activités de gestion de portefeuille pour compte de tiers, son agrément est délivré après approbation par l'Autorité des marchés financiers du programme d'activité de ce service

S'agissant des autres services d'investissement ainsi que de l'activité d'administration ou de conservation d'instruments financiers, le programme d'activité examiné par le Comité lors de la demande d'agrément précise notamment les services d'investissement fournis et les instruments financiers sur lesquels ils portent.

Les responsabilités du Comité portent de la même manière sur le retrait d'agrément des entreprises d'investissement autres que les sociétés de gestion de portefeuille. L'article L. 532-6 prévoit un dispositif présentant une articulation semblable à celle en vigueur pour les établissements de crédit.

### 2.5.2.4. Délivrance et retrait d'agrément des établissements de paiement

Une demande d'agrément doit être formulée conformément au dossier type d'agrément établi par le CECEI, accompagnée des informations permettant au Comité de vérifier que le futur établissement de paiement remplit les différents critères d'agrément lui permettant d'assurer une gestion saine et prudente de son activité.

Le CECEI notifie sa décision d'acceptation ou de refus de délivrer l'agrément d'établissement de paiement dans le délai de trois mois, après avoir tenu compte de l'avis simple de la Banque de France en matière de sécurité des moyens de paiement qui fait l'objet d'un questionnaire spécifique dans le dossier type d'agrément. Toutefois, si le dossier d'agrément est incomplet, le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement peut demander au demandeur tout élément d'information complémentaire nécessaire à l'instruction du dossier. Cette demande suspend jusqu'à réception des informations demandées ce délai de trois mois.

Dans le cadre d'une demande d'agrément, le Comité peut demander la création d'une entité distincte pour l'exercice des services de paiement, si les activités visées à l'article L. 522-3 du *Code monétaire et financier* (activités exercées de façon habituelle ne constituant ni des services de paiement ni des services connexes au sens de l'article L. 522-2 du Code) portent ou risquent de porter atteinte à la santé financière de l'établissement de paiement ou à l'efficacité du contrôle de cet établissement (article L. 522-8). Dans une telle hypothèse, c'est à cette entité distincte que le CECEI pourra, le cas échéant, délivrer un agrément d'établissement de paiement.

La procédure de retrait d'agrément ainsi que les motifs de retrait d'agrément issus de la directive ne s'écartent pas fondamentalement de ceux applicables aux établissements de crédit ou aux entreprises d'investissement (article L. 522-11). Le retrait de l'agrément d'établissement de paiement peut être

prononcé soit à la demande de l'établissement, soit d'office par le CECEI (non-usage de l'agrément dans un délai de douze mois, cessation d'exercice des services de paiement pendant une période supérieure à six mois, obtention de l'agrément au moyen de fausses déclarations ou par tout autre moyen irrégulier, les conditions auxquelles était subordonné l'agrément ou une autorisation ultérieure ne sont plus remplies).

À compter de la décision de retrait d'agrément, s'ouvre une période fixée par le CECEI, dont la durée ne peut excéder quinze mois, à l'expiration de laquelle le retrait d'agrément produit définitivement ses effets. Avant l'expiration de cette période, les fonds appartenant à la clientèle doivent lui être restitués ou transférés à un autre prestataire de services de paiement. Conformément aux articles 23 à 26 de l'Arrêté, les fonds encore en la possession de l'établissement à la date fixée par le Comité sont transférés à la Caisse des dépôts et consignations, dans les conditions mentionnées à l'article 26 de l'Arrêté.

Les opérations de paiement que l'entreprise a engagées ou s'est engagée à réaliser, avant la décision de retrait d'agrément, peuvent être menées à leur terme. Pendant cette période de retrait, l'établissement ne peut fournir que les services de paiement ainsi que les garanties d'exécution d'opérations de paiement ou les opérations de crédit strictement nécessaires à l'apurement de sa situation et demeure soumis au contrôle de la Commission bancaire. À l'issue de la prise d'effet du retrait, l'établissement ne pourra plus fournir de services de paiement ni se prévaloir du statut d'établissement de paiement et devra avoir changé sa dénomination sociale, dès lors que celle-ci serait susceptible de faire croire aux tiers que la société dispose toujours d'un agrément d'établissement de paiement (article L. 522-11).

### 2.5.2.5. Procédure

Les décisions du CECEI notifiées aux demandeurs doivent être motivées (article L. 612-7). Elles sont susceptibles de recours devant la juridiction administrative dans un délai de deux mois à compter de la notification conformément à l'article R. 421-5 du *Code de justice administrative*.

## 2.5.3. Changements de situation

### 2.5.3.1. Notifications préalables aux modifications de la répartition du capital

La transposition de la directive dite Fusion et notamment la modification par l'arrêté du 2 novembre 2009 du règlement n° 96-16 a sensiblement modifié le régime applicable aux acquisitions et aux cessions. Alors que précédemment leur régime était identique, désormais seule la procédure de notification leur reste commune. Ainsi, toutes les acquisitions ou cessions dans le capital d'un établissement de crédit ou d'une entreprise d'investissement emportant un franchissement des seuils de 10 %, 20 %, 33 %, 50 % ou le fait de devenir ou de cesser d'être une filiale sont soumis à une notification au Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement préalablement à leur réalisation.

S'agissant en outre du caractère indirect des opérations, celui-ci est désormais défini conformément à l'article L. 233-4 du *Code de commerce*. À cet égard on signalera que le Comité s'alignait déjà dans sa pratique sur la définition du Code.

Pour la détermination des seuils précités, le règlement n°96-16 précise qu'il faut inclure les droits de vote détenus par les personnes avec lesquelles l'acquéreur ou le cédant agit de concert au sens de l'article L. 233-10 du *Code de commerce*. Ce calcul doit être également effectué en tenant compte des dispositions des I et IV de l'article L. 233-7 du *Code du commerce*. Cela concerne notamment les cas de détention ou de droit futur à détenir des actions ou des droits de vote, dans lesquels ces détentions d'actions ou de droits doivent être incluses dans le calcul des franchissements de seuils.

À l'inverse, il est confirmé, grâce aux nouvelles dispositions de l'article 4 du règlement n°96-16, qu'il n'est pas tenu compte des droits de vote que les établissements de crédit ou les entreprises d'investissement détiennent à la suite de la prise ferme ou du placement garanti d'instruments financiers, au sens des 6-1 ou 6-2 de l'article D. 321-1 du *Code monétaire et financier*, pour autant que ces

droits ne soient pas exercés ou utilisés autrement que pour intervenir dans la gestion de l'émetteur et à condition qu'ils soient cédés dans le délai d'un an après acquisition.

Par ailleurs, l'article 2.2.7° dernier paragraphe du règlement n° 96-16, prenant acte de la dissociation pouvant exister dans certains types d'établissements (sociétés coopératives...) entre les actions et parts sociales, d'une part, et les droits de vote qui leur sont attachés, d'autre part, précise : « lorsque, en vertu de dispositions législatives ou statutaires, le nombre ou la répartition des droits de vote est limité par rapport au nombre ou à la répartition des actions ou parts sociales auxquelles ils sont attachés, les pourcentages retenus pour la détermination de seuils dont le franchissement nécessite une autorisation préalable sont, respectivement, calculés et mis en œuvre par exception en termes d'actions ou de parts sociales ».

### 2.5.3.2. Notifications et autorisations préalables pour les opérations d'acquisition

L'article L. 611-1 du *Code monétaire et financier* donne au Comité la possibilité de jouer pleinement le rôle qui lui a été assigné par le législateur en soumettant à son contrôle les changements significatifs affectant la répartition du capital des actionnaires des établissements assujettis.

Ainsi, le règlement n° 96-16 prévoit expressément que le régime des autorisations préalables s'applique aux opérations de prise de participation, aussi bien indirecte que directe, entraînant l'un des franchissements de seuils donnant lieu à notification, sous réserve de certaines dispositions particulières aux établissements d'origine étrangère (cf. 2.4.1.2). L'évaluation prudentielle à laquelle doit procéder le Comité, en application de l'article 2.2. du règlement, est en outre désormais encadrée par une formalisation des rapports entre l'acquéreur et le Comité et par la fixation de délais impératifs stipulés au 2° de ce même article, conformes à ceux de la directive. Le Comité dispose ainsi d'un délai de 60 jours ouvrables, susceptible d'être suspendu une fois afin de recueillir des informations complémentaires pendant un délai

maximum de 20 jours ou de 30 jours en fonction du lieu de résidence ou de la nature du demandeur, pour s'opposer, le cas échéant, à l'opération en indiquant à l'acquéreur les motifs de sa décision. L'entreprise assujettie est également informée. Un accusé de réception est délivré au candidat acquéreur, dès lors que son dossier comporte toutes les informations telles que listées dans le dossier type de prise de contrôle ou de prise de participation publié sur le site du Comité. L'accusé de réception précise la date d'expiration de la période d'évaluation.

S'agissant d'opérations portant sur des établissements cotés, aux termes de son règlement général, l'Autorité des marchés financiers ne peut déclarer ouverte une offre publique d'achat ou d'échange ou une acquisition d'un bloc de contrôle avec maintien des cours sans que le demandeur apporte la preuve qu'il a obtenu les autorisations nécessaires au titre d'autres réglementations. Ainsi, le Comité, indépendamment de la possibilité pour l'initiateur de l'offre d'informer le gouverneur de la Banque de France huit jours avant l'annonce publique du projet d'offre (cf. article R. 511-3-5 du *Code monétaire et financier*) doit nécessairement être saisi et délibérer de manière à ce que l'Autorité des marchés financiers puisse à son tour ouvrir l'offre, sous réserve que les autres autorisations éventuelles requises aient été délivrées.

En outre, le Comité a été amené à se prononcer sur les modalités de prise en compte des titres détenus par les fonds gérés par des sociétés de gestion du groupe d'un actionnaire d'un établissement de crédit.

Sur la base des principes publiés par la Commission des opérations de bourse en 1999<sup>20</sup>, le Comité a ainsi estimé :

- que les titres détenus par des fonds dits « ouverts » n'avaient pas à être retenus dans le calcul de la participation du groupe en raison du principe d'indépendance de la gestion pour compte de tiers ;
- que les titres détenus par des fonds dédiés ne pouvaient pas non plus être intégrés au calcul de la participation du groupe sauf s'ils étaient intégralement souscrits par des sociétés du groupe.

20 Bulletin de la COB, avril 1999, publication de la lettre adressée par la COB à l'AFG-ASFI sur les principes applicables aux sociétés de gestion en matière de déclaration des franchissements de seuils

### 2.5.3.3. Notifications préalables pour les opérations de cession avec possibilité de remise en cause des conditions auxquelles était subordonné l'agrément de l'entreprise assujettie

Si le cédant doit notifier son intention préalablement à la réalisation de l'opération, celle-ci peut intervenir avant que le Comité ne l'ait examinée. Ce dernier dispose d'un délai de 60 jours ouvrables pour faire savoir au déclarant et à l'entreprise assujettie que, compte tenu du besoin de garantir une gestion saine et prudente, cette opération remet en cause les conditions auxquelles était subordonné l'agrément.

### 2.5.3.4. Conséquences possibles d'un manquement aux obligations applicables aux opérations d'acquisition ou de cession

En cas de manquement aux prescriptions du règlement précité, les personnes concernées s'exposent à une sanction spécifique mentionnée à l'article L. 611-2 du *Code monétaire et financier*. Cet article dispose en effet que « le procureur de la République, la Commission bancaire ou le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement ou tout actionnaire peut demander au juge de suspendre, jusqu'à régularisation de la situation, l'exercice des droits de vote attachés aux actions ou aux parts sociales d'établissements de crédit (...) détenues irrégulièrement directement ou indirectement ».

On signalera par ailleurs que, conformément à l'article 15 du règlement n° 96-16, les entreprises assujetties veillent à ce que les dispositions du règlement soient observées par leurs associés ou actionnaires, notamment en leur demandant toutes justifications utiles.

À cet égard, la lettre du 18 novembre 1987 du président du Comité des établissements de crédit au président de l'Association française des établissements de crédit (Afec devenue Afecei), qui demeure d'actualité, attire l'attention des établissements sur la nécessité de se doter des moyens de connaître les modifications apportées à la composition de leur actionnariat, notamment en ayant recours aux dispositions des articles 233-6 et 233-7 du *Code de commerce*. Ce texte autorise en effet les sociétés à obliger leurs actionnaires à se faire connaître dès lors qu'ils acquièrent une participation représentant une part du capital déterminée par les statuts, fraction qui ne peut être inférieure à 0,5 %.

La lettre précitée rappelle également que les établissements soumis à la loi bancaire doivent s'attacher à respecter très attentivement la réglementation en vigueur lorsqu'ils prennent eux-mêmes l'initiative de modifier leur participation dans un autre établissement.

Elle rappelle enfin que les actionnaires doivent veiller à ce qu'aucune information ne soit rendue publique sur une modification de la répartition du capital d'un établissement avant que les conditions de cette opération n'aient pu être examinées par les autorités.

### 2.5.3.5. Autorisations préalables à certaines autres modifications de la situation individuelle des établissements

Certaines autres modifications significatives des conditions auxquelles a été délivré l'agrément à un établissement assujetti doivent faire l'objet, aux termes des dispositions de l'article L. 511-12-II du *Code monétaire et financier*, d'une notification préalable au Comité et sont soumises conformément à l'article 7 du règlement n° 96-16 à une autorisation préalable de ce dernier. Ces modifications concernent :

- le changement de forme juridique de l'établissement ;
- le changement de dénomination sociale ou de dénomination commerciale ;
- le changement du type d'opération de banque pour lequel l'établissement a été agréé, ceci visant en pratique les sociétés financières et les banques à agrément limité ;
- les modifications relatives aux services d'investissement fournis ou aux instruments financiers traités ;
- la réduction du montant du capital non motivée par des pertes dans les sociétés à capital fixe.

Par ailleurs, l'article 17 du règlement n° 96-16 du 20 décembre 1996 soumet à autorisation préalable du Comité toute modification affectant l'agrément collectif d'une banque mutualiste ou coopérative et des sociétés de caution mutuelle ayant conclu une convention avec elle, c'est-à-dire toute modification du périmètre de cet agrément résultant, par exemple, de l'adhésion d'une nouvelle société de caution mutuelle ou de la dénonciation par l'une d'entre

elles de la convention. S'agissant des caisses locales de banque mutualiste, la modification de la liste des bénéficiaires de l'agrément est soumise à une déclaration dans le délai d'un mois, par l'intermédiaire de l'organe central.

### 2.5.3.6. Les modifications devant faire l'objet de déclarations

Diverses dispositions législatives ou réglementaires imposent aux établissements de faire au Comité des déclarations individuelles, selon les cas, immédiates ou *a posteriori*.

#### Déclarations immédiates

Doivent faire l'objet d'une déclaration immédiate, conformément à l'article 9 du règlement n° 96-16 :

- la désignation de toute nouvelle personne appelée à exercer la détermination effective de l'orientation d'un établissement de crédit (article L. 511-13 du Code) ou d'une entreprise d'investissement (article L. 532-2). Lorsque l'entreprise assujettie est un prestataire de services d'investissement autre qu'une société de gestion de portefeuille, l'Autorité des marchés financiers est informée de cette désignation ;
- aux termes de l'article 11 du règlement n° 96-16, l'introduction ou la suppression dans les statuts d'un établissement assujetti ayant la forme de société anonyme d'une stipulation relative à l'organisation des pouvoirs de direction et de contrôle, confiés à un directoire et à un conseil de surveillance conformément aux dispositions des articles L. 225-57 à L. 225-93 du *Code de commerce* ;
- la cessation des fonctions de dirigeant (article 10 du règlement n° 96-16) ;
- en vertu de l'article R. 532-6 du *Code monétaire et financier*, le Comité est préalablement informé de tout projet de modification portant sur des éléments pris en compte lors de l'agrément d'un prestataire de services d'investissement. Dans le cas où le service de gestion de portefeuille pour compte de tiers est concerné par cette modification, l'Autorité des marchés financiers dispose d'un délai de deux mois pour se prononcer sur cette modification. Dans les autres cas, elle transmet ses observations au Comité sous un délai d'un mois, ce dernier devant se prononcer sous trois mois à compter de la date de réception de la demande ;

- l'intention d'une entreprise d'investissement de détenir des fonds appartenant à la clientèle. L'entreprise d'investissement doit alors préciser les dispositions qu'elle envisage de prendre à ce titre, notamment s'agissant de son dispositif de contrôle interne et de cantonnement des fonds.

En revanche, depuis la transposition de la directive Fusion, l'obligation de notification au Comité de toute acquisition entraînant l'acquisition du vingtième des droits de vote dans un établissement assujetti est supprimée.

#### Déclarations *a posteriori*

Aux termes des articles 8 et 17 du règlement n° 96-16, les établissements assujettis disposent d'un délai d'un mois pour informer le Comité des modifications portant sur :

- le montant du capital des sociétés à capital fixe ;
- les règles de calcul des droits de vote ;
- la composition des conseils d'administration et de surveillance ;
- l'adresse du siège social ;
- en cas de mouvement significatif et hormis les cas soumis à autorisation ou déclaration préalable, la répartition des droits de vote détenus par leurs associés ou actionnaires. Le Comité peut en outre demander aux établissements l'identité de leurs associés ou actionnaires qui leur ont déclaré détenir une fraction des droits de vote inférieure à 5% mais supérieure à 0,5 % ou au chiffre correspondant fixé par les statuts en application de l'article L. 233-7 du *Code de commerce* ;
- les modifications apportées à la liste des caisses locales bénéficiant d'un agrément collectif délivré en application de l'article R. 511-3 (caisses locales affiliées aux caisses régionales de Crédit agricole ou aux caisses fédérales de Crédit mutuel).

### 2.5.3.7. Dispositions applicables aux ouvertures de guichets

Avec le règlement n° 91-08 du 1<sup>er</sup> juillet 1991, les dernières restrictions en matière d'ouverture, de transformation ou de transfert de guichets ont été

totallement levées de telle sorte que l’ensemble des établissements de crédit jouit, aujourd’hui, d’une complète liberté d’implantation de guichets. Cette liberté est également valable pour les établissements agréés en France et désireux d’ouvrir un guichet dans la Principauté de Monaco.

Ne subsistent donc, au titre de cette réglementation, que des obligations déclaratives concernant les ouvertures, fermetures et modifications diverses affectant les implantations des différents réseaux bancaires.

#### 2.5.4. Le cas particulier des modifications affectant l’agrément des établissements de paiement

La directive 2007/64CE étant peu précise sur le régime des modifications de la situation des établissements de paiement, auxquels ne s’applique pas en tout état de cause la directive 2007/44/CE dite directive Fusion, l’arrêté a repris les procédures existant pour les établissements de crédit ou les entreprises d’investissement, tout en les adaptant, si nécessaire, au cadre spécifique des établissements de paiement et en allégeant autant que possible les procédures.

Tableau 2-3 Synthèse des règles applicables en cas de modification de la situation d’un établissement de paiement

Les différents cas de figure visés	ÉTABLISSEMENT DE PAIEMENT				
	Autorisation préalable	Notification avec pouvoir d’opposition	Déclaration	Délai de déclaration	Référence (Article de l’arrêté)
Prise, extension ou cession de participation directe ou indirecte avec acquisition ou perte du pouvoir effectif de contrôle ; franchissement à la hausse et à la baisse de 10 %, 20 %, 33 % des droits de vote	X				7
Modification du contrôle indirect réalisée hors de France		X		1 mois	8
Forme juridique	X				6
Dénomination sociale			X	1 mois	12
Dénomination ou nom commercial			X	1 mois	12
Type de services de paiement	X				6
Identité du ou des associés indéfiniment responsables des dettes de l’établissement	X				6
Les conditions auxquelles a été subordonné l’agrément	X				6
Montant du capital des sociétés à capital fixe			X	1 mois	12
Règles de calcul des droits de vote			X	1 mois	12
Composition du conseil d’administration ou de surveillance ou du directoire			X	1 mois	12
Adresse du siège social			X	1 mois	12
Désignation des dirigeants relevant du II b) de l’article L.522-6 du Code monétaire et financier		X		5 jours	9
Adresse du siège social			X	1 mois	12
Cessation de la fonction de dirigeant relevant du II b) de l’article L.522-6 du Code monétaire et financier			X	5 jours	11
Organisation des pouvoirs de direction et de contrôle du directoire et du conseil de surveillance			X	1 mois	12
Modalités d’exercice de la direction générale			X	1 mois	12
Modification des services de change et octroi de crédit			X	déclaration préalable	12

Conformément à l'article L. 522-10 du *Code monétaire et financier*, un établissement de paiement doit satisfaire à tout moment aux conditions de son agrément. En cas de modification des conditions auxquelles était subordonné l'agrément délivré à un établissement de paiement, ce dernier doit, selon les cas, soit obtenir une nouvelle autorisation du CECEI (articles 6 et 7 de l'arrêté du 29 octobre 2009 portant sur la réglementation prudentielle des établissements de paiement « l'Arrêté »), soit effectuer une notification avec possibilité pour le CECEI de faire valoir son droit d'opposition (articles 8 à 10 de l'Arrêté), soit effectuer une simple déclaration au CECEI (articles 11 et 12 de l'Arrêté). Les cas visés et les modalités de ces différentes procédures sont précisés aux articles 6 à 15 dudit Arrêté prudentiel (cf. tableau 2-3).

### 2.5.5. Le régime d'activité des changeurs manuels

Le régime d'activité des changeurs manuels a été sensiblement modifié par les nouvelles dispositions entrées en vigueur le 12 septembre 2009 à la suite de la transposition de la troisième directive européenne relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme qui assujettit les changeurs manuels à un régime d'autorisation d'exercice de leur activité.

Ainsi, le régime purement déclaratif qui existait jusqu'alors a été remplacé, pour les personnes pour lesquelles l'activité de change manuel constitue l'activité habituelle, par un régime d'autorisation d'exercice de l'activité dont les principales caractéristiques sont présentées ci-après.

#### 2.5.5.1. Un principe d'autorisation d'exercice de l'activité

Les personnes qui souhaitent exercer la profession habituelle de changeur manuel, soit en qualité de personne physique soit en qualité de personne morale, doivent désormais, avant d'exercer une activité de change manuel, solliciter une autorisation auprès du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement (CECEI). Le régime d'autorisation est également valable pour les personnes dont l'activité de change manuel n'est pas leur activité principale, mais dont l'importance est telle qu'elle ne permet pas de bénéficier d'une exemption.

Un certain nombre de conditions doivent être remplies par les entités demanderesse pour obtenir une autorisation. Elles doivent ainsi :

- être inscrites au Registre du commerce et des sociétés ;
- justifier d'un capital libéré ou d'une caution d'un établissement de crédit ou d'une entreprise d'assurance d'un montant au moins égal à 38 000 euros ;
- avoir des dirigeants et des bénéficiaires effectifs<sup>21</sup> qui justifient qu'ils possèdent l'honorabilité et la compétence nécessaires.

S'agissant des changeurs manuels qui exerçaient déjà leur activité avant l'entrée en application du nouveau régime, soit le 12 septembre 2009, et qui avaient, dans le cadre du dispositif qui était jusqu'alors applicable, adressé une déclaration d'activité à la Banque de France, ils doivent demander au CECEI, dans un délai de deux ans, une autorisation d'exercice de leur activité.

Dans l'attente de la demande de cette autorisation, ils doivent, pour continuer à exercer légalement leur activité, fournir au CECEI, dans un délai de six mois à compter de l'entrée en vigueur du nouveau dispositif, une attestation selon laquelle ils remplissent les conditions nécessaires pour exercer la profession.

#### 2.5.5.2. Des exemptions sous conditions à la demande d'autorisation d'exercice de l'activité

Dans certains cas, il n'y a pas lieu de demander une autorisation d'exercice de l'activité auprès du CECEI. Ces régimes d'exemption visent deux types de populations.

- Une première catégorie d'exemption est prévue pour les personnes dont l'activité principale n'est pas le change manuel et qui sont assujetties au dispositif de lutte contre le blanchiment par l'article L. 561-2 du *Code monétaire et financier*. Cette exemption s'applique à la condition que la somme de leurs opérations d'achat et de vente de devises n'excède pas la contre-valeur de 100 000 euros au cours d'un même exercice comptable.
- Une seconde catégorie d'exemption est prévue pour les personnes dont l'activité principale n'est

<sup>21</sup> Les bénéficiaires effectifs sont définis comme la ou les personnes physiques qui détiennent, directement ou indirectement, au moins 25 % du capital ou des droits de vote de la société ou comme celles qui exercent par tout autre moyen un pouvoir de contrôle sur les organes de gestion, d'administration ou de direction de la société ou encore sur l'assemblée générale de ses associés.

pas le change manuel et qui ne sont pas assujetties au dispositif de lutte contre le blanchiment par l'article L. 561-2 du *Code monétaire et financier*. Cette exemption s'applique lorsque l'activité de change est exercée dans les conditions suivantes :

- elle bénéficie aux seuls clients de l'activité professionnelle principale et elle est en lien direct avec cette activité principale,
- la somme des opérations d'achat et de vente de devises effectuées au cours d'un exercice comptable est inférieure à une contre-valeur de 50 000 euros et ne dépasse pas 5 % du chiffre d'affaires réalisé pour l'ensemble des activités,
- le montant en valeur absolue de chaque opération de change manuel n'excède pas 1 000 euros, que celle-ci soit effectuée en une seule opération ou en plusieurs opérations apparaissant liées.

### 2.6. Les dispositions applicables aux établissements d'origine étrangère (hors succursales d'établissements européens)<sup>22</sup>

#### 2.6.1. Principes généraux

S'agissant des conditions de leur implantation, aucune distinction n'est faite par la réglementation française entre les établissements en fonction de la nationalité de leurs capitaux ou de la forme de leur implantation. En particulier, la création en France d'une banque étrangère, que ce soit sous la forme d'une succursale ou d'une filiale, est soumise aux mêmes conditions que celle d'une banque française.

Les autorités françaises veillent à se conformer à leurs engagements internationaux en accordant aux étrangers un traitement en tous points comparable à celui qu'elles appliquent aux nationaux. Dans le même temps, elles restent attentives à ce que les établissements français puissent bénéficier, dans les pays dont sont originaires les établissements qui souhaitent s'implanter en France, de conditions effectives d'accès et d'exercice aussi satisfaisantes que possible, compte tenu de celles que la France offre aux établissements étrangers concernés.

Lorsque des projets d'implantation en France émanent de banques qui bénéficient d'une expérience internationale confirmée et d'une situation financière de premier plan et qui sont originaires de pays garantissant un accès suffisamment libre à leur marché pour des établissements de crédit français, les autorités françaises laissent traditionnellement à leurs présentateurs une grande latitude en ce qui concerne la forme de l'implantation. Les banques étrangères ont alors le choix entre l'ouverture d'une succursale ou la création d'une filiale.

En pratique, on observe que les banques étrangères d'importance internationale préfèrent souvent, lors d'une première implantation, ouvrir une succursale plutôt qu'une filiale. Cette attitude s'explique par :

- le souci de disposer, pour la succursale française, sur le marché local comme sur les marchés internationaux de capitaux, de la qualité de la signature du siège et d'obtenir ainsi de meilleures conditions de refinancement ;
- la possibilité de bénéficier, à certaines conditions et avec l'accord de la Commission bancaire, d'une exonération du respect de certains ratios prudentiels ;
- l'avantage que procure, en termes d'économies de gestion, une exploitation directe.

En revanche, pour les autres banques étrangères, originaires de pays n'appartenant pas à l'Espace économique européen ou au Groupe des dix, lors d'une première implantation, le Comité pose le principe qu'elles aient à constituer des filiales qui permettent d'associer à leur capital un partenaire bancaire local susceptible de faciliter leur introduction auprès de la clientèle française et de servir d'actionnaire de référence (cf. 3.2). Cette demande pourrait être néanmoins au cas par cas assouplie, dès lors que la banque solliciterait un agrément délimité et qu'un dispositif complémentaire de sécurité financière serait considéré comme satisfaisant (cf. 3.2). Il est également possible d'accepter qu'un établissement de crédit non présent en France joue le rôle d'actionnaire de référence dès lors que l'autorité de surveillance de son pays ne marque pas d'objection.

D'une manière générale, les demandes de création de succursales de banques étrangères ont reçu un accueil favorable des autorités françaises, dès lors

<sup>22</sup> La réglementation applicable aux entreprises implantées dans un autre État de l'Espace économique européen est décrite au chapitre 4 consacré au passeport européen.

qu'elles émanaient d'établissements disposant d'une expérience internationalement reconnue et originaires de pays offrant des conditions effectives d'accès à leur marché équivalentes à celles offertes en France.

Les décisions prises par le Comité ces dernières années attestent qu'il n'existe pas d'exclusion de principe tenant à la nationalité des actionnaires. Bien entendu, l'accueil le plus favorable est réservé aux projets présentés par des banques étrangères qui disposent d'une expérience internationale confirmée.

Conformément à une recommandation formulée par le Comité de Bâle en juillet 1992, le Comité des établissements de crédit veille de plus à la clarté des relations entre la maison mère et la filiale française. Il souhaite, d'une manière générale, que le capital de celle-ci soit directement détenu par la maison mère. Il n'accepte pas, en revanche, la détention à travers des holdings intermédiaires localisées dans des pays qui ne garantissent pas une transparence suffisante du fonctionnement des sociétés installées sur leur territoire. Cette position s'applique notamment aux sociétés établies dans un des États ou territoires dont la législation est reconnue insuffisante ou dont les pratiques sont considérées comme faisant obstacle à la lutte contre le blanchiment des capitaux par l'instance internationale de concertation et de coordination en matière de lutte contre le blanchiment d'argent (cf. article L. 562-2 du *Code monétaire et financier*<sup>23</sup>).

Par ailleurs, les autorités françaises acceptent l'implantation multiple d'un même groupe bancaire sous la forme soit de plusieurs filiales, soit simultanément d'une succursale et d'une filiale, organisation permettant de joindre aux avantages de la succursale ceux de la filiale<sup>24</sup> :

- du point de vue de la réglementation, une filiale bancaire offre aux banques étrangères la possibilité d'échapper aux restrictions d'activité encore imposées dans leur pays d'origine ;
- elle leur permet en même temps de bénéficier des conventions fiscales signées entre la France et certains pays étrangers, visant à éviter les doubles impositions, et applicables aux seules sociétés de droit français ;

- l'implantation multiple permet de segmenter l'activité exercée en France et de spécialiser les différentes entités. Ainsi, la succursale est fréquemment spécialisée dans les opérations de trésorerie et de refinancement ainsi que dans le montage d'opérations importantes, dans la mesure où elle peut s'appuyer sur les fonds propres du siège, tandis que la filiale développe plutôt des opérations de marché et une activité de banque d'affaires, voire de banque de détail.

La faculté de disposer de plusieurs formes d'implantation, d'abord utilisée par certaines banques américaines, britanniques ou canadiennes, est également utilisée aujourd'hui par quelques banques d'origine allemande, néerlandaise et suisse. On observe cependant un mouvement de rationalisation du nombre des implantations des groupes.

Toutefois, lorsqu'une banque étrangère est ainsi dotée de plusieurs structures juridiquement et comptablement distinctes, chacune d'entre elles doit être en mesure de satisfaire à la réglementation bancaire en vigueur, notamment en matière de niveau de fonds propres et de respect des normes de gestion, sous réserve des possibilités de dispenses mentionnées ci-dessous pour les succursales d'établissements de pays tiers.

## 2.6.2. Succursales d'établissements de crédit ayant leur siège social dans un pays tiers (hors Espace économique européen)<sup>25</sup>

### 2.6.2.1. Les dispositions générales

La réglementation bancaire française ne comporte pas de différences significatives de traitement entre les succursales d'établissements de pays tiers (hors Espace économique européen) et les établissements de droit français, quelle que soit la nationalité de leurs capitaux<sup>26</sup>. En effet, au regard du droit bancaire, ces deux types d'entités sont des établissements de crédit agréés en France. À l'origine, la loi bancaire ne mentionnait d'ailleurs les succursales que dans une seule de ses dispositions, l'article 17 concernant les dirigeants. La législation française ne discrimine

23 Suite à la loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques

24 Ces implantations multiples peuvent maintenant être élargies à une implantation sous forme d'entreprise d'investissement.

25 La notion d'entreprise d'investissement étant une notion spécifiquement européenne, il ne peut y avoir de succursales d'entreprises d'investissement ayant leur siège dans un pays tiers.

26 L'ensemble des dispositions législatives et réglementaires applicables à ces établissements est retracé dans l'espace guidé du site internet du Comité ([www.cecei.org](http://www.cecei.org)).

donc en aucun point fondamental les succursales par rapport aux autres formes d'implantation.

Les succursales de banques étrangères peuvent exercer exactement les mêmes activités que les banques de droit français. Cependant, si l'établissement étranger n'est pas autorisé dans son pays à exercer certaines activités du fait de sa législation nationale, de son agrément ou de ses statuts, celles-ci se trouvent *ipso facto* interdites à sa succursale française<sup>27</sup>, qui n'en est qu'un démembrement. Cette limitation n'est alors pas le fait de la législation française.

Les succursales de banques étrangères ont accès de plein droit et dans les mêmes conditions que les établissements constitués sous forme de société de droit français aux systèmes de place, aux services communs organisés par la profession tels que les fichiers, aux marchés financiers ainsi qu'aux marchés monétaire et interbancaire. Elles peuvent de même obtenir des refinancements auprès de la Banque centrale dans les conditions de droit commun. Leur agrément en France leur permet également d'ouvrir librement des guichets sur l'ensemble du territoire national.

Ces succursales sont assujetties aux mêmes obligations que les établissements de crédit de droit français en tous domaines, qu'il s'agisse de mode d'organisation, de conditions d'opérations, de normes comptables, prudentielles et monétaires. Elles sont soumises à la surveillance de la Commission bancaire selon les mêmes modalités et passibles des mêmes sanctions que les établissements de droit français. Ceci les conduit à devoir transmettre des situations pour leur seule activité territoriale et à justifier, en lieu et place d'un capital minimum, d'une dotation employée en France d'un montant au moins équivalent au capital minimum exigé des établissements de crédit de droit français.

Quant aux différentes règles visant à garantir les intérêts de la clientèle, les succursales y sont bien entendu assujetties, le principe étant que l'utilisateur de services bancaires soit protégé de la même façon, qu'il s'adresse à un établissement de droit français ou à une succursale d'établissement étranger. Dans cet esprit, les succursales de banques originaires de pays tiers doivent adhérer au Fonds de garantie des dépôts et, le cas échéant, au mécanisme de garantie des titres pour la sécurité des déposants ainsi, le cas échéant, qu'au mécanisme de garantie des cautions.

Dans le domaine prudentiel, toutefois, ces succursales peuvent bénéficier de certains assouplissements. En effet, les textes régissant le ratio de solvabilité, le contrôle des grands risques et l'adéquation des fonds propres aux risques du marché prévoient qu'elles peuvent être dispensées de leur respect par la Commission bancaire, sous réserve que les établissements français puissent bénéficier d'un traitement équivalent de la part des autorités compétentes du pays du siège, dès lors que sont remplies les conditions suivantes :

- leur siège est astreint au respect d'une réglementation au moins aussi contraignante que les règles françaises ;
- celui-ci confirme qu'il assure la surveillance des opérations des succursales établies en France et que ces dernières disposent de fonds suffisants pour faire face à leurs engagements.

Selon cette même logique, les règlements relatifs à la surveillance des risques interbancaires et au risque de taux d'intérêt sur les opérations de marché permettent également à la Commission bancaire d'exempter les succursales d'établissements de crédit de pays tiers (hors Espace économique européen) des limites qu'ils imposent, dans les mêmes conditions, c'est-à-dire lorsque :

- la surveillance des risques de signature ou de taux d'intérêt sur les opérations de marché de la succursale est assurée de manière satisfaisante par le siège ;
- le siège confirme qu'il fera en sorte que sa succursale ait les fonds suffisants pour la couverture de ses engagements ;
- les autorités compétentes du pays d'implantation du siège donnent leur accord sur cette exemption.

### 2.6.2.2. Les dispositions particulières aux changements de situation

Des dispositions spécifiques, énoncées à l'article 13 du règlement n° 96-16, sont applicables aux succursales des établissements de crédit ayant leur siège dans des États qui ne sont pas membres de l'Espace économique européen.

Sont subordonnées à une autorisation préalable du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement les modifications relatives :

<sup>27</sup> Ce qui explique souvent une deuxième implantation du groupe étranger sous forme de filiale de droit français.

- au type d'opérations de banque ayant fait l'objet de l'agrément du Comité ;
- aux services d'investissement exercés ou aux instruments financiers traités ;
- à une réduction de la dotation non motivée par des pertes.

En revanche, ces succursales sont seulement tenues de déclarer dans un délai d'un mois :

- la modification du montant de leur dotation ;
- le changement des adresses du siège social et du siège principal d'exploitation en France ;
- le changement de dénomination ou raison sociale de l'établissement étranger ;
- le changement de la dénomination ou nom commercial de l'établissement étranger ;
- les prises ou cessions de participation dans l'établissement étranger qui, dans le cas d'un établissement de droit français, relèvent du régime de l'autorisation préalable (cf. 2.3.3.2.).

Ces dispositions sont justifiées par la situation juridique particulière des succursales d'établissements de crédit de pays tiers hors Espace économique européen. Elles ont en général pour effet de substituer une simple déclaration à une autorisation qui pourrait être jugée excessivement contraignante en raison de l'application territoriale généralement faite de la réglementation. Cependant, il convient de noter qu'en cas de prises et de cessions de participations dans le capital de l'établissement lui-même, le Comité n'est pas dénué de tout pouvoir d'appréciation des situations qui lui sont notifiées, puisqu'il dispose d'un délai de trois mois pour faire connaître, le cas échéant, au déclarant que, compte tenu du besoin de garantir une gestion saine et prudente des établissements assujettis, les informations portées à sa connaissance sont de nature à entraîner un réexamen de l'agrément délivré pour la succursale concernée.

## 2.7. Autres activités dont l'exercice est réservé à certains professionnels

Certaines activités financières autres que celles décrites ci-dessus font l'objet de dispositions

législatives ou réglementaires qui en réservent l'exercice à des établissements spécialement habilités. Il peut s'agir d'établissements de crédit, d'entreprises d'investissement ainsi que d'institutions qui ne sont pas soumises aux dispositions du *Code monétaire et financier*.

### 2.7.1. La délivrance de chèquiers

La délivrance de chèquiers est réservée, en application de l'article L. 131-4 du *Code monétaire et financier* aux établissements de crédit ainsi qu'aux autres établissements qui effectuent des opérations de banque mais sont expressément exclus du champ d'application du Titre III du *Code monétaire et financier* (instituts d'émission, Caisse des dépôts et consignations, comptables du Trésor). En outre, les entreprises d'investissement qui avaient le statut de société de bourse avant l'entrée en vigueur de la loi de modernisation des activités financières et qui étaient, à ce titre, habilitées à assurer la tenue de comptes et la conservation d'actifs financiers, conservent la possibilité d'être tirées de chèques. De même, certaines maisons de titres qui assuraient avant cette date la tenue de compte ont été autorisées, au titre des droits acquis et sous condition de ne pas fournir un service de caisse, à délivrer des formules de chèques.

### 2.7.2. L'activité de dépositaire des organismes de placement collectif en valeurs mobilières

Seuls peuvent être dépositaires des actifs des organismes de placement collectif en valeurs mobilières la Banque de France, la Caisse des dépôts et consignations, les établissements de crédit<sup>28</sup>, les entreprises d'investissement habilitées à cet effet et les entreprises d'assurance et de capitalisation régies par le *Code des assurances* (arrêté du 6 septembre 1989 pris pour l'application de la loi n° 88-1201 du 23 décembre 1988 relative aux organismes de placement collectif en valeurs mobilières et portant création des fonds communs de créances, aujourd'hui intégrée dans le *Code monétaire et financier*).

### 2.7.3. Les opérations réalisées sur le marché interbancaire

Le marché interbancaire est réservé à la Banque de France, aux instituts d'émission d'outre-mer, à la Caisse des dépôts et consignations, aux établissements de crédit et, en application du règlement n° 97-05 du 29 juillet 1997 du Comité de la réglementation bancaire

<sup>28</sup> À l'exception des sociétés financières non habilitées à ce titre

et financière, qui a modifié le règlement n° 85-17 du 17 décembre 1985 relatif au marché interbancaire, aux entreprises d'investissement autres que les sociétés de gestion de portefeuille. En application de ce règlement, les personnes habilitées à intervenir sur le marché interbancaire peuvent traiter avec toute autre personne toutes opérations portant sur des instruments financiers, au sens de l'article L. 211-1 du *Code monétaire et financier*, négociables sur un marché, réglementé ou non, français ou étranger.

Les opérations portant sur d'autres types de créances, et notamment les pensions sur effets privés, demeurent, en revanche, du monopole des établissements de crédit.

### 2.7.4. Le démarchage bancaire ou financier

La loi n° 2003-706 du 1<sup>er</sup> août 2003 de sécurité financière a réformé la législation applicable au démarchage bancaire et financier. Les traits principaux de cette réforme sont l'unification des règles applicables aux différents types de démarchage et la création d'un fichier librement consultable recensant les démarcheurs. Cette activité demeure réservée à certains professionnels. À côté des entreprises d'assurance, les établissements de crédit, les entreprises d'investissement et les conseillers en investissements financiers peuvent, seuls, avoir recours à des démarcheurs. Ces derniers doivent non seulement être titulaires d'un mandat nominatif mais également remplir des conditions d'âge, d'honorabilité, de compétence, et justifier d'un contrat d'assurance-responsabilité civile professionnelle.

Aux termes de l'article L. 341-1, constitue un acte de démarchage bancaire ou financier toute prise de contact non sollicitée en vue d'obtenir l'accord d'une personne déterminée, notamment sur la réalisation d'une opération sur instruments financiers ou d'une opération bancaire, sur la fourniture d'un service d'investissement ou d'un service connexe, sur la réalisation d'une opération sur biens divers ou sur la fourniture d'une prestation de conseil en investissement.

Constitue également un acte de démarchage bancaire ou financier, quelle que soit la personne à l'initiative de la démarche, le fait de se rendre physiquement au domicile des personnes, sur leur lieu de travail ou dans les lieux non destinés à la commercialisation de produits, instruments et services financiers, en vue des mêmes fins.

Conformément à l'article L. 341-3, les établissements de crédit, ainsi que d'autres entreprises limitativement définies, peuvent recourir ou se livrer à l'activité de démarchage bancaire ou financier. Ainsi, l'article L. 341-4 dispose que peuvent notamment mandater des personnes physiques ou morales afin d'exercer pour leur compte une activité de démarchage bancaire ou financier les établissements de crédit, les entreprises d'investissement et les entreprises d'assurance.

Selon ce même article, le mandat doit être nominatif et mentionner la nature des produits et services qui en sont l'objet ainsi que les conditions dans lesquelles l'activité de démarchage peut être exercée. Une même personne physique ou morale peut recevoir des mandats émanant de plusieurs entreprises ou établissements mais, dans ce cas, elle est tenue d'en informer l'ensemble des mandants.

L'article L. 341-13 interdit au démarcheur de proposer des produits, instruments financiers et services autres que ceux pour lesquels il a reçu des instructions expresses de la ou des personnes pour le compte de laquelle ou desquelles il agit.

L'article L. 341-14 précise que les contrats portant sur la réalisation d'une opération ou la fourniture d'un service ayant fait l'objet du démarchage sont signés entre la personne démarchée et l'établissement de crédit, l'entreprise d'investissement ou l'entreprise d'assurance, sans que le démarcheur puisse le signer au nom et pour le compte de la personne pour laquelle il agit.

L'article L. 341-15 dispose qu'il est interdit à tout démarcheur de recevoir des personnes démarchées des espèces, des effets de commerce, des valeurs ou chèques au porteur ou à son nom ou tout paiement par un autre moyen.

Conformément à l'article L. 341-6 du *Code monétaire et financier*, les personnes autorisées à recourir au démarchage doivent faire enregistrer leurs démarcheurs auprès de l'autorité dont ils relèvent : l'Autorité des marchés financiers, le Comité des entreprises d'assurance ou, pour les établissements de crédit et les entreprises d'investissement autres que les sociétés de gestion de portefeuille, le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement.

Pour l'application de la loi du 1<sup>er</sup> août 2003, deux décrets d'application concernant le démarchage ainsi qu'un arrêté pour la carte de démarchage ont été publiés en 2004.

Le premier texte – décret n° 2004-1018 du 28 septembre 2004 relatif au fichier des personnes habilitées à exercer une activité de démarchage bancaire ou financier, aujourd'hui codifié à l'article D. 341-11 du *Code monétaire et financier* – définit, en application de l'article L. 341-7 du Code, les modalités de tenue du fichier des démarcheurs. Les personnes enregistrées sont dotées d'un numéro unique de démarcheur quel que soit le nombre de déclarations dont ils font l'objet.

Un arrêté du 28 septembre 2004, pris en application de l'article L. 341-8 du *Code monétaire et financier*, fixe les caractéristiques et modalités d'élaboration de la carte de démarchage. L'arrêté du 3 août 2005 a étendu à Mayotte, en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et dans les îles Wallis et Futuna l'arrêté du 28 septembre 2004 précité.

Le second décret – décret n° 2004-1019 du 28 septembre 2004 relatif au démarchage bancaire ou financier – fixe les conditions d'exercice du démarchage bancaire et financier : le texte précise, notamment, les conditions d'honorabilité et de compétence des démarcheurs. Le décret prévoit également les seuils de bilan, de chiffre d'affaires, du montant d'actifs gérés et d'effectifs au-delà desquels les règles concernant le démarchage bancaire ou financier ne s'appliquent pas aux personnes morales se livrant à cette activité.

Les deux décrets précités sont aujourd'hui codifiés dans la partie réglementaire du *Code monétaire et financier*, notamment aux articles D. 341-1 à D. 341-15. L'accès au fichier des démarcheurs et l'ensemble des documents concernant le démarchage sont disponibles sur le site internet du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement <sup>29</sup>.

Par ailleurs, la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 pour le développement de la participation et de l'actionnariat salarié et portant diverses dispositions d'ordre économique et social a complété l'article L. 341-6 en rajoutant un quatrième niveau à la « chaîne des mandats » permettant à une personne physique mandatée de recourir à ses propres salariés

pour effectuer des actes de démarchage bancaire ou financier. Cette procédure de « déclaration du quatrième niveau » n'était pas encore opérationnelle à la date de parution du Rapport. Enfin, cette loi n° 2006-1770 a également introduit une exception notable à l'obligation d'enregistrement au fichier, en cas de mandats entre les personnes habilitées de plein droit au démarchage, mentionnées à l'article L. 341-3-1°.

À l'issue de la procédure d'enregistrement, chaque démarcheur figure au Fichier national des démarcheurs qui est tenu par la Banque de France pour le compte des trois autorités précitées.

De plus, ce fichier aura également vocation à intégrer prochainement les agents liés introduits aux articles L. 545-1 et suivants du *Code monétaire et financier* par l'ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007 qui a transposé la directive 2004/39/CE du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers. Tout agent lié agissant en vertu d'un mandat donné par un prestataire de services d'investissement unique peut, au nom et pour le compte du prestataire de services mandant et dans les limites de l'agrément de ce dernier, exercer les services de réception et de transmission d'ordres portant sur des instruments financiers pour le compte de tiers, le placement d'instruments financiers, le conseil en investissement. Il ne peut recevoir ni fonds ni instruments financiers de son mandant. Le prestataire de services d'investissement ne fait enregistrer l'agent lié qu'après s'être assuré de son honorabilité et de ses connaissances professionnelles.

## 2.7.5. Bureaux de représentation d'établissements de crédit et d'entreprises d'investissement

### 2.7.5.1. Nature juridique des bureaux de représentation d'établissements de crédit

L'ouverture par des établissements de crédit, dont le siège social est à l'étranger, de bureaux ayant une activité d'information, de liaison ou de représentation doit, en application de l'article L. 511-19 du *Code monétaire et financier*, faire l'objet d'une déclaration préalable auprès du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement. Les missions de telles antennes ne peuvent en aucun cas être étendues à la réalisation d'opérations de banque sur le territoire français. En outre, la loi de sécurité financière du 1<sup>er</sup> août 2003 portant

<sup>29</sup> [www.cecei.org/Textes en vigueur](http://www.cecei.org/Textes%20en%20vigueur)

notamment réforme sur le démarchage bancaire ou financier leur interdit en première analyse la pratique du démarchage telle que définie à l'article L. 341-1 du *Code monétaire et financier*. En effet cette loi ayant limitativement énuméré à l'article L. 341-3 les personnes habilitées à recourir au démarchage comme étant notamment les établissements de crédit ou les entreprises d'investissement agréés en France ou les établissements et entreprises équivalents appartenant à un autre État membre de la Communauté européenne habilités à intervenir sur le territoire français, les bureaux de représentation représentant des établissements étrangers n'entrant pas dans ces catégories ne peuvent donc pas recourir à la pratique du démarchage pour diriger vers leur siège la clientèle résidant dans notre pays. Néanmoins, cette même loi prévoit à son article L. 341-2 les cas où elle ne s'applique pas, notamment si les prises de contact concernent des investisseurs qualifiés ou si elles ont lieu dans les locaux professionnels d'une personne morale à la demande de cette dernière. Ces exemptions semblent ainsi laisser des possibilités d'action aux bureaux de représentation pour proposer des produits ou services de leur maison mère, dont la réalisation ne pourrait s'effectuer bien évidemment qu'auprès de cette dernière.

Malgré le caractère ainsi limité des possibilités d'intervention effectivement offertes aux bureaux de représentation d'établissements de crédit étrangers ouverts en France (dont la contrepartie est une absence totale de contrôle des autorités bancaires sur leur fonctionnement interne), le Comité a estimé nécessaire, pour améliorer son information, d'en établir la liste ainsi que d'adopter, le 22 février 1990, une circulaire modifiée en 1999<sup>30</sup> relative aux conditions d'ouverture et de fonctionnement desdits bureaux (cf. la liste des bureaux de représentation sur le site [cecei.org](http://www.cecei.org)).

D'un point de vue juridique, les bureaux de représentation constituent une exception au principe posé par l'article L. 511-8 du *Code monétaire et financier*, qui « interdit à toute entreprise autre qu'un établissement de crédit d'utiliser une dénomination, une raison sociale, une publicité ou, d'une façon générale, des expressions faisant croire qu'elle est agréée en tant qu'établissement de crédit, ou de créer une confusion en la matière ». Les bureaux de représentation ayant satisfait à l'obligation de notification préalable à leur ouverture acquièrent, quant à eux, la possibilité de « faire état de la

dénomination ou de la raison sociale de l'établissement de crédit qu'ils représentent » bien qu'aucun agrément ne leur ait été délivré. Pour cette raison et afin d'éviter toute confusion, une liste des établissements étrangers ayant procédé à l'ouverture d'un bureau et habilités à utiliser une dénomination de banque sans pouvoir en mener les activités en France est régulièrement tenue à jour par le Secrétariat du Comité.

### 2.7.5.2. Régime d'ouverture et de fonctionnement des bureaux de représentation d'établissements de crédit

Les modalités de la déclaration préalable d'ouverture des bureaux de représentation d'établissements de crédit prévue par l'article L. 511-19 du *Code monétaire et financier* n'avaient, avant 1990, fait l'objet d'aucun règlement ou circulaire.

Dans le cadre de sa mission, le Comité a été en conséquence amené à préciser les points suivants :

- Sont considérées comme « établissements de crédit ayant leur siège social à l'étranger », et donc soumises à déclaration, les entreprises qui exercent dans leur pays d'origine des activités que la loi bancaire française définit comme « opérations de banque », c'est-à-dire la réception de dépôts, l'octroi de crédits de toute nature ainsi que l'émission et la gestion de moyens de paiement. Ainsi, les bureaux de représentation de sociétés de crédit-bail italiennes sont-ils soumis à la procédure de déclaration alors même que ces sociétés ne sont pas agréées comme établissements de crédit dans leur pays d'origine.

- En ce qui concerne la forme de l'implantation, aucune exigence n'est formulée. Il s'agit en principe d'une antenne sans personnalité morale distincte de celle de son siège et qui n'est plus susceptible, selon l'Administration, de donner lieu à une inscription au Registre du commerce. En pratique, le bureau peut être créé sous la forme d'un simple établissement, d'une délégation fonctionnant dans un établissement de crédit agréé ou une société de droit français. Par ailleurs, le directeur du bureau, s'il est un étranger non ressortissant d'un État membre de l'Espace économique européen ou d'un pays pouvant se prévaloir d'une convention les en dispensant, doit effectuer les formalités requises des commerçants étrangers par les articles L. 122-1, D. 122-1 et suivants du *Code de commerce*.

<sup>30</sup> Cette circulaire, mise à jour le 26 mars 1999, est disponible sur le site internet du Comité ([www.cecei.org](http://www.cecei.org)).

- La « notification » prend la forme d'une lettre adressée par l'un des dirigeants responsables de l'établissement déclarant, qui doit préciser de manière explicite que l'antenne n'exercera aucune des opérations couvertes par la loi bancaire et se limitera à des missions d'information, de liaison ou de représentation, conformément aux prescriptions de l'article L. 511-19 du *Code monétaire et financier*. À l'appui de cette notification, doivent être fournis les divers renseignements énumérés par la circulaire adoptée le 22 février 1990 et modifiée en 1999, tant sur l'établissement concerné (état civil, activités exercées, réseau national et international, comptes consolidés, dirigeants) que sur les conditions pratiques de l'installation envisagée. Certains établissements, notamment européens, ont par exemple récemment souhaité ouvrir une antenne dans les locaux d'un partenaire bancaire français avec lequel un accord de coopération a été passé, tandis que d'autres ont opté pour l'ouverture d'un bureau commun à plusieurs établissements originaires d'un même pays ou d'une même zone géographique.

- La déclaration fait l'objet d'une communication par le secrétariat du Comité à l'autorité de tutelle du pays déclarant à laquelle il est en outre demandé si le projet nécessite ou non son autorisation ; il revient pour sa part à cette autorité de faire respecter sa réglementation.

- Afin de permettre au Comité de tenir à jour la liste des bureaux de représentation, ces derniers sont tenus d'informer son secrétariat de toute modification de leurs principales caractéristiques ou de celles de l'établissement qu'ils représentent ainsi que de leur fermeture. Ils doivent en outre communiquer au secrétariat une note annuelle sur les activités, comportant notamment des indications sur l'évolution de l'effectif employé par le bureau, accompagnée de la plaquette annuelle de l'établissement représenté.

### 2.7.5.3. Régime des bureaux de représentation des entreprises d'investissement

Les bureaux de représentation d'entreprises d'investissement européens sont soumis à un régime qui est calqué sur celui décrit ci-dessus pour les bureaux d'établissements de crédit. L'ouverture par des entreprises d'investissement européennes de bureaux ayant une activité d'information, de liaison ou de représentation doit, en application de l'article L. 532-14 du *Code monétaire et financier*, faire l'objet d'une déclaration préalable au Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, à l'exception de celles projetant d'exercer à titre principal l'activité de gestion de portefeuille pour compte de tiers qui doivent être déclarées à l'Autorité des marchés financiers.



## 3. Les critères d'appréciation utilisés par le Comité

Les critères d'appréciation que le Comité doit prendre en compte pour les autorisations d'exercice des activités bancaires ou financières résultent essentiellement du *Code monétaire et financier*.

Les articles L. 511-10 à L. 511-13 du Code précité imposent ainsi au Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement statuant sur une demande d'agrément d'établissement de crédit de vérifier que l'entreprise concernée satisfait à un certain nombre de conditions. Le Comité doit notamment vérifier que l'entreprise dispose bien du capital minimum prévu par l'article L. 511-11 du Code et que sa direction sera assurée, conformément aux dispositions de l'article L. 511-13, par deux personnes disposant de l'honorabilité et de la compétence nécessaires et de l'expérience adéquate à leur fonction. Il doit également prendre en compte le programme d'activité de cette entreprise, les moyens techniques et financiers qu'elle prévoit de mettre en œuvre ainsi que la qualité des apporteurs de capitaux et, le cas échéant, de leurs garants. De même, il doit apprécier l'aptitude de l'entreprise à réaliser ses objectifs de développement dans des conditions compatibles avec le bon fonctionnement du système bancaire et assurant à la clientèle une sécurité satisfaisante. Ce schéma d'examen, qui est détaillé dans les développements du présent chapitre, est très largement repris, tant pour les établissements de paiement (article L. 522-6 du Code) que pour les entreprises d'investissement (article L. 532-2 du Code) avec, le cas échéant, les adaptations nécessaires pour prendre en compte les spécificités de ces établissements.

On notera notamment les différences suivantes en fonction du type de services concernés :

- En matière de services d'investissement, l'Autorité des marchés financiers (AMF) est associée au processus. Le service de gestion de portefeuille pour le compte de tiers et le conseil en investissement nécessitent l'approbation préalable du programme d'activité par l'Autorité des marchés financiers, dans le cadre de son bloc de compétence. Pour les autres services, cette autorité est seulement consultée et transmet ses observations au Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement. On notera également que le Code conduit à distinguer la procédure

d'agrément entre les entreprises d'investissement et les prestataires de services d'investissement qui sont par ailleurs établissements de crédit.

- L'article R. 532-2 du *Code monétaire et financier* a également prévu une procédure particulière pour le droit d'exercer le service de tenue de compte conservation ou l'activité de compensation d'instruments financiers, cet agrément est délivré dans le cadre de la procédure d'agrément comme prestataire de services d'investissement. Les demandeurs trouveront aux articles 322-1 à 322-102 du Règlement de l'AMF la réglementation en vigueur régissant l'activité de tenue de compte conservation d'instruments financiers.

- En matière d'établissements de paiement, l'article L. 522-6 du *Code monétaire et financier* prévoit la nécessité d'obtenir un avis de la Banque de France au titre de sa mission de surveillance de la sécurité des moyens de paiement.

### Les principales caractéristiques de la doctrine du Comité

À partir de ce cadre légal, le Comité a bâti, depuis son installation en 1984, une doctrine ayant progressivement précisé les conditions dans lesquelles sont examinés les dossiers concernant les populations concernées. Conforté par un arrêt du Conseil d'État du 16 décembre 1994 affirmant que « le Comité des établissements de crédit doit, lorsqu'il examine une demande d'autorisation de prendre le contrôle d'un établissement de crédit, s'assurer qu'une telle opération ne remet pas en cause les conditions qui ont permis la délivrance de l'agrément dudit établissement », le Comité a entendu appliquer ces principes non seulement aux agréments initiaux, mais aussi aux demandes d'autorisations diverses qui lui ont été soumises jusqu'à la transposition de la directive 2007/44/CE modifiant les directives sectorielles (dont la directive bancaire et la directive sur les marchés d'instruments financiers) en ce qui concerne les règles de procédure et les critères d'évaluation applicables à l'évaluation prudentielle des acquisitions et des augmentations de participation dans des entités du secteur financier, dite de façon réductrice directive « Fusion ».

Depuis la transposition de la directive « Fusion » devenue effective en novembre 2009 après l'adoption de l'ordonnance du 24 juillet 2009 complétée par le décret n° 2009-1223 du 12 octobre 2009 et de l'arrêté du 2 novembre 2009 modifiant le règlement n° 96-16 du Comité de la réglementation bancaire et financière, le Comité applique un nouveau régime d'examen des prises de contrôle ou de participation dans les établissements de crédit ou les entreprises d'investissement (cf. 3.4.2.3.). Si ce nouveau régime n'entraîne pas de modification majeure de la nature de l'examen du Comité (cf. ci-après), il impose une procédure plus contrainte dans la forme et dans les délais.

Par ailleurs, depuis la transposition, devenue effective en septembre 2009, de la directive 2005/60/CE dite « troisième directive anti blanchiment », par l'ordonnance n° 2009-104 du 30 janvier 2009 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme, le Comité est désormais appelé à se prononcer sur les demandes d'autorisation d'exercice de l'activité de changeur manuel qui lui sont soumises. En effet, le nouveau dispositif a remplacé le régime déclaratif par un régime d'autorisation d'exercice. Néanmoins, les critères d'appréciation traditionnellement appliqués par le Comité ne sont transposables à cette nouvelle population qu'en matière de prévention des risques de blanchiment de capitaux. Le Comité s'assure ainsi tout particulièrement de l'honorabilité dont doivent justifier les dirigeants et les bénéficiaires effectifs de ces bureaux de change, en application notamment de l'article D. 524-2-II du *Code monétaire et financier*.

Il apparaît que le législateur a été guidé, dans la définition du rôle du Comité en matière d'agrément, par un très grand souci de qualité et de cohésion de l'actionnariat, de qualité et de compétence des dirigeants, de stabilité des conditions d'exercice de l'activité et de bonne organisation interne des établissements. Les critères d'appréciation utilisés par le Comité portent, depuis sa création, la marque de ces préoccupations. Leur explicitation fait l'objet du présent chapitre, qui est organisé en fonction de chacun des grands principes définis par le législateur. À cette fin huit points particuliers ont été détaillés.

L'exigence de sécurité pour la clientèle et de bon fonctionnement du système bancaire a été renforcée par la loi du 15 mai 2001 relative aux nouvelles

régulations économiques puisque celle-ci prévoit, par la disposition de l'article L. 511-10, que le Comité peut assortir l'agrément délivré de conditions particulières visant à préserver l'équilibre de la structure financière de l'établissement et le bon fonctionnement du système bancaire. Il peut aussi subordonner l'octroi de l'agrément au respect d'engagements souscrits par l'établissement requérant. Cette disposition reprend d'ailleurs une pratique courante du Comité. Elle est assortie d'une possibilité d'un retrait d'agrément d'office lorsque l'établissement ne remplit plus ces engagements, sans préjudice des sanctions prononcées par la Commission bancaire au titre de l'article L. 613-21 du Code.

Il apparaît que les critères du Comité rejoignent nombre des principes généraux retenus par le Comité européen des superviseurs bancaires (CEBS) pour la mise en œuvre du pilier 2 du dispositif du nouvel accord de Bâle sur les exigences de fonds propres (cf. principes du dispositif au 3.2.2.).

Le Comité centre en effet systématiquement son examen, d'une part, sur le profil du risque et le degré de complexité de l'établissement, d'autre part, sur l'évaluation globale de la qualité de la gouvernance, en y incluant explicitement pour sa part celle émanant de l'actionnaire, de la direction et des systèmes de contrôle.

Les conclusions de son analyse peuvent conduire à l'instauration éventuelle de trois types de mesures prudentielles, à savoir :

- un renforcement des contrôles (dont le contrôle interne) ;
- une exigence de fonds propres supplémentaires (de manière définitive ou avec clause de rendez-vous) ;
- des restrictions sur l'activité de l'établissement en termes d'étendue de l'agrément.

Les engagements pris dans ce cadre par les établissements ou leurs actionnaires sont d'ailleurs désormais systématiquement repris dans un considérant de la décision pour souligner toute leur valeur. En effet un manquement à leur respect est susceptible d'entraîner une sanction disciplinaire par la Commission bancaire dans le cadre du suivi de la situation de l'établissement.

Le présent chapitre rappelle ainsi les principaux éléments sur lesquels porte l'examen des dossiers. Il fait état des positions les plus récentes du Comité et il souligne les points sur lesquels les dispositions législatives ont paru appeler des précisions d'interprétation.

### Les formalités de présentation des dossiers

Quatre dossiers type d'agrément ont été établis pour les demandes d'agrément d'établissement de crédit non PSI, d'entreprises d'investissement, d'établissements de paiement ainsi que pour les changeurs manuels. L'usage de ces dossiers a été étendu à la présentation des notifications de libre établissement ou de libre prestation de services dans les autres États de l'Espace économique européen formulées par les établissements ayant leur siège en France.

Un dossier spécifique au cas de prise de contrôle ou de prise de participation dans un établissement de crédit ou dans une entreprise d'investissement est également disponible. Ce document, qui liste les informations que le Comité estime nécessaire pour procéder à son évaluation, répond à l'obligation figurant à l'article R. 511-3-3 du Code adopté dans le cadre de la transposition de la directive « Fusion ». Il a été réalisé conformément aux « *Guidelines for the prudential assessment of acquisitions and increases in holdings in the financial sector* » publiés conjointement par le CEBS, le CESR et le CEIOPS. À cet égard, pour se conformer à l'exigence de proportionnalité des investigations, le dossier type distingue trois situations : prise de participation comprise entre 10 % et moins de 20 % : prise de participation supérieure à 20 %, changement de contrôle.

L'ensemble de ces dossiers types sont disponibles sur le site internet du Comité <sup>1</sup>.

## 3.1. Le montant des fonds propres

En application des articles L. 511-11 et L. 532-2 du *Code monétaire et financier*, le Comité doit s'assurer que l'entreprise qui sollicite un agrément dispose d'un capital libéré au moins égal au montant fixé pour le type d'activité qu'elle entend effectuer.

En outre, conformément aux dispositions de l'article L. 511-10, le Comité doit prendre en compte, lors d'une demande d'agrément, les moyens financiers que l'établissement de crédit prévoit de mettre en œuvre. Il doit donc veiller, tout particulièrement, à l'adéquation des fonds propres à la nature et au volume des activités envisagées.

### 3.1.1. Capital minimum

#### 3.1.1.1. Capital minimum des établissements de crédit

Le Comité doit vérifier, en application de l'article L. 511-11 du *Code monétaire et financier*, que les établissements disposent d'un capital ou d'une dotation d'un montant au moins égal au minimum fixé par la réglementation en vigueur.

Conformément aux dispositions de la directive n° 89/646/CEE du 15 décembre 1989 refondue dans la directive 2006/48/CE du 14 juin 2006, le règlement n° 92-14 du Comité de la réglementation bancaire du 23 décembre 1992 a fixé, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1993, le capital minimum des établissements de crédit de droit français aux montants suivants :

- 5 millions d'euros pour les banques, les banques mutualistes ou coopératives, les caisses d'épargne et de prévoyance, les caisses de Crédit municipal autres que celles qui limitent leur activité aux prêts sur gages corporels et les institutions financières spécialisées ;
- 2,2 millions d'euros pour les sociétés financières autres que celles dont l'agrément est limité à la pratique des opérations de caution ;
- 1,1 million d'euros pour les caisses de Crédit municipal qui limitent leur activité aux prêts sur gages corporels et les sociétés financières dont l'agrément est limité à la pratique des opérations de caution ou, depuis l'arrêté ministériel modifiant le règlement précité du 15 février 2006, à la fourniture de services de change scriptural à effet de levier ;
- 1 million d'euros pour les établissements de monnaie électronique dont le total d'engagements financiers correspondant aux dettes représentatives de la monnaie électronique ne dépasse pas normalement 5 millions d'euros et jamais 6 millions d'euros.

<sup>1</sup> [www.cecei.org](http://www.cecei.org) : Tous les documents

Des dotations de même montant sont exigées, selon la nature des établissements concernés, des succursales d'établissements ayant leur siège dans des pays tiers ainsi que des succursales d'établissements de crédit communautaires installées dans les territoires d'outre-mer, la collectivité territoriale de Mayotte ou la Principauté de Monaco.

### 3.1.1.2. Capital minimum des prestataires de services d'investissement ou du service de tenue de compte conservation

Les articles L. 532-2 et 3 du *Code monétaire et financier* prescrivent au Comité de vérifier que les entreprises sollicitant un agrément en matière de services d'investissement disposent du capital initial suffisant déterminé par la réglementation en vigueur.

Sur la base des dispositions de la directive 2004/39/CE concernant les marchés d'instruments financiers et de la directive 2006/49/CE sur l'adéquation des fonds propres des entreprises d'investissement et des établissements de crédit, l'arrêté du 16 janvier 2008 (modifiant le règlement n° 96-15 du Comité de la réglementation bancaire et financière du 20 décembre 1996) a fixé le capital minimum des prestataires de services d'investissement

(hors sociétés de gestion de portefeuilles) aux montants suivants :

- 125 000 euros en principe pour les prestataires fournissant exclusivement un ou plusieurs des services suivants :
  - conseil en investissement,
  - réception et transmission d'ordres pour le compte de tiers,
  - exécution d'ordres pour le compte de tiers,
  - gestion de portefeuille pour le compte de tiers.

Ce montant est ramené à 50 000 euros lorsque le prestataire ne détient pas de fonds de la clientèle ;

- 1,1 million d'euros pour les prestataires qui fournissent un ou plusieurs des services suivants :
  - négociation pour compte propre,
  - prise ferme,
  - placement garanti.

Ce montant est ramené à 730 000 euros lorsque le prestataire ne détient pas de fonds de la clientèle ;

- 730.000 euros pour les prestataires fournissant d'autres services d'investissement (placement non garanti, exploitation d'un système multilatéral de négociation).

**Tableau 3-1 Capital minimum des prestataires de services d'investissement hors sociétés de gestion de portefeuille (a)**

Activités		Exigences de capital minimum
Conseil en investissement et/ou Réception-transmission d'ordres et/ou Exécution d'ordres pour compte de tiers et/ou Gestion de portefeuille pour compte de tiers	}	Sans détention de fonds de la clientèle
		Avec détention de fonds de la clientèle
Négociation pour compte propre et/ou Prise ferme et/ou Placement garanti	}	Avec détention de fonds de la clientèle
		Sans détention de fonds de la clientèle
<b>Autres services d'investissement (placement non garanti ; exploitation de MTF)</b> (en cas de cumul d'activités, c'est toujours le seuil le plus élevé qui s'applique)		730 000 euros
<b>Administration/Conservation d'instruments financiers</b> (dite aussi « tenue de compte conservation »)		3,8 millions d'euros
<b>Compensation d'instruments financiers</b> (pour un « compensateur multiple »)		3,8 millions d'euros

(a) Règlement CRBF n° 96-15, modifié par l'arrêté du 2 juillet 2007

Ce même arrêté prévoit que l'activité de teneur de compte conservateur d'instruments financiers ou de compensateur d'instruments financiers (dans le cas de « compensateur multiple ») requiert un capital minimum de 3,8 millions d'euros. Ce montant est ramené, sous certaines conditions, à 150 000 euros pour le domaine de l'épargne salariale.

Il est à remarquer que ces *minima* s'appliquent à l'ensemble des prestataires de services d'investissement, c'est-à-dire, le cas échéant, aux établissements de crédit. Dans cette hypothèse, ces derniers sont donc astreints au respect du plus élevé des deux montants résultant de l'application à leur cas des textes.

Le tableau 3-1 récapitule les exigences de capital minimum pour l'exercice de services d'investissement ou de services assimilés.

### 3.1.1.3. Capital minimum des établissements de paiement

Conformément aux dispositions de la directive 2007/64/CE du 13 novembre 2007, l'arrêté du 29 octobre 2009 relatif à la réglementation prudentielle des établissements de paiement a fixé trois niveaux de capital minimum entre 20 000 et 125 000 euros, en fonction du type d'activité exercé par l'établissement de paiement :

- 20 000 euros si le seul service de transmission de fonds est fourni. Toutefois, l'établissement de paiement qui ne fournit que le seul service de paiement de transmission de fonds mais exerce également une activité de change manuel au sens de l'article L. 524-1 du *Code monétaire et financier* doit justifier, conformément à l'article L. 522-2 qui renvoie au b) du I de l'article L. 524-3 du *Code monétaire et financier*, d'un capital libéré de 38 000 euros auxquels

sont astreints les changeurs manuels (arrêté du 10 septembre 2009 relatif à l'activité de changeur manuel) ou justifier d'une caution d'un établissement de crédit ou d'une entreprise d'assurance du même montant ;

- 50 000 euros pour le service de paiement mentionné à l'article L. 314-1-II-7° : l'exécution d'opérations de paiement lorsque le consentement du payeur est donné au moyen de tout dispositif de télécommunication, numérique ou informatique (opérateur de téléphonie mobile, fournisseurs d'accès à internet...) et que le paiement est adressé à l'opérateur du système ou du réseau de télécommunication ou informatique, agissant uniquement en qualité d'intermédiaire entre l'utilisateur de services de paiement et le fournisseur de biens et de services ;

- 125 000 euros pour les autres services de paiement.

On rappellera, à titre de comparaison, que le capital minimum d'une société financière française spécialisée dans les services bancaires de paiement et d'un établissement de monnaie électronique est respectivement de 2,2 millions d'euros et d'un million d'euros <sup>2</sup>.

### 3.1.2. Adéquation aux activités envisagées

Les fonds propres doivent, en outre, être adaptés au volume global, à l'importance unitaire et à la nature des opérations envisagées. Ils doivent notamment assurer le respect des normes de gestion définies anciennement par les règlements du Comité de la réglementation bancaire et financière et aujourd'hui par les arrêtés du ministre de l'Économie en application de l'article L. 511-41 du *Code monétaire et financier* en ce qui concerne les établissements de crédit <sup>3</sup> et de l'article L. 533-1 du Code pour ce

Tableau 3-2 Montants de capital social minimum requis en fonction des services de paiement exercés

(en euros)	
Services fournis par l'entreprise	Capital minimum
Services de transmission de fonds (6° du II de l'article L. 314-1) exclusivement	20 000
Services de transmission de fonds et de change manuel	38 000
Service de paiement mentionné au 7° du II de l'article L. 314-1 exclusivement	50 000
Autres services de paiement	125 000

<sup>2</sup> La nouvelle directive 2009/110/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 relative à la monnaie électronique, qui doit être transposée au plus tard le 30 avril 2011, prévoit un capital minimum qui est abaissé à 350 000 euros.

qui concerne l'ensemble des prestataires de services d'investissement. Le Comité peut subordonner son agrément à l'engagement de respecter des ratios prudentiels supérieurs aux ratios *minima* – s'agissant notamment du ratio de solvabilité pour les établissements de crédit ou du ratio du quart des frais généraux pour les entreprises d'investissement qui y sont soumises – en fonction du profil de risque et de rentabilité de l'établissement ou de la complexité des opérations. Il peut aussi imposer un montant de fonds propres additionnels aux établissements dont les plans d'activité prévoient des résultats déficitaires pendant quelques années, afin d'éviter des recapitalisations successives dans la phase de démarrage des activités.

On soulignera que cette doctrine déjà ancienne du Comité est naturellement compatible avec les composantes du pilier 2 de la nouvelle réglementation applicable en vertu de l'arrêté du 20 février 2007, qui résulte de la transposition de la directive 2006/48/CE, inspirée elle-même par le nouvel accord dit « Bâle II » sur les exigences de fonds propres. Le pilier 2 constitue un élément essentiel du nouveau dispositif d'adéquation des fonds propres dont l'objectif est double. Il vise, d'une part, à inciter les banques à développer des techniques de contrôle et de gestion de leurs risques et de leur niveau de capital interne et, d'autre part, à permettre aux superviseurs de s'assurer que les banques disposent d'un niveau de fonds propres couvrant tout leur profil de risque, y compris les aspects non pris en compte par l'exigence de pilier 1, tels notamment les risques de taux, de liquidité, de concentration ou l'insuffisance du contrôle interne et, à défaut, de leur demander d'engager des mesures correctrices (y compris, le cas échéant, un supplément de fonds propres).

### 3.1.2.1 Normes de gestion des établissements de crédit

Les textes relatifs aux normes de gestion que doivent respecter les établissements de crédit résultent pour une large part de transpositions des directives européennes qui donnent notamment une définition harmonisée des fonds propres prudentiels. Il est ainsi notamment prévu :

- Au titre des directives 2006/48/CE du 14 juin 2006 relative à l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice, et 2006/49/CE relative à l'adéquation des fonds propres des entreprises d'investissement et des établissements de crédit, une obligation de couverture minimale de l'ensemble des risques (risque de crédit, de marchés, opérationnel...) par les fonds propres prudentiels ;
- au titre du contrôle des grands risques, le plafonnement à 25 % des fonds propres prudentiels du montant pondéré des risques sur un seul emprunteur, la globalisation des risques sur plusieurs bénéficiaires étant obligatoire lorsque les liens qui les unissent le justifient, des dispositions plus restrictives pouvant s'appliquer pour les créances accordées aux dirigeants et actionnaires. L'abaissement du plafonnement individuel en pourcentage fait partie des engagements susceptibles d'être demandés (cf. paragraphe précédent) ;
- en ce qui concerne les participations non financières, la limitation à 15 % des fonds propres de l'établissement du montant de chaque participation détenue et à 60 % des fonds propres du montant global des participations de cette nature.

### 3.1.2.2. Normes de gestion des entreprises d'investissement, autres que les sociétés de gestion de portefeuille

Le régime prudentiel normal des entreprises d'investissement est désormais aligné pour partie sur celui des établissements de crédit depuis l'arrêté du 20 février 2007, modifié par les arrêtés du 19 octobre 2007 et du 11 septembre 2008, relatif aux exigences de fonds propres pris dans le cadre de la transposition de la directive du 14 juin 2006 sur l'adéquation des fonds propres. Ainsi les entreprises qui ne sont pas soumises à un régime dérogatoire doivent respecter un ratio de solvabilité (cf. article 2-1 de l'arrêté du 20 février 2007), comprenant ainsi des exigences au titre du risque de crédit, de la surveillance des risques de marché et du risque opérationnel. Toutefois, il a été prévu deux types de régime dérogatoire pour

3 Les établissements de crédit sont actuellement tenus de respecter en permanence plusieurs types de règles prudentielles. Trois d'entre elles sont harmonisées pour l'ensemble des États membres de l'Union européenne et de l'Espace économique européen :

- exigences de fonds propres (ratio de solvabilité) (arrêté du 20 février 2007) ;
- règles relatives au contrôle des grands risques (règlement n° 93-05 du 21 décembre 1993 modifié) ;
- règles de limitation des participations (règlement n° 90-06 du 20 juin 1990).

La réglementation sur la liquidité a en revanche un caractère national (règlement n° 88-01 du 22 février 1988 modifié relatif à la liquidité).

Ces textes figurent in extenso dans le Recueil de la réglementation relative à l'exercice des activités bancaires et financières. Les arrêtés pris au cours de l'année et ayant modifié, le cas échéant, les textes cités ci-dessus, figurent sur le site Internet du Comité ([www.cecei.org](http://www.cecei.org) – rubriques : Réglementation).

les entreprises d'investissement exerçant seulement certains services d'investissement (cf. ci-après) qui peuvent, dans certains cas, ne rester soumises qu'à des normes spécifiques. Les principales dispositions sont les suivantes :

- Aux termes de l'arrêté du 20 février 2007 modifié par l'arrêté du 11 septembre 2008 relatif aux exigences de fonds propres :

- en application de l'article 1, les entreprises d'investissement n'effectuant que les services de réception et transmission d'ordres et de conseil en investissement, et qui ne détiennent ni fonds, ni titres appartenant à la clientèle sont exonérées de toute norme de gestion, autre que la représentation du capital minimum ;

- en application de l'article 3-1, les entreprises d'investissement qui ne sont pas agréées pour les services d'investissement de négociation pour compte propre, de prise ferme ou de placement garanti ou non garanti sont soumises à l'obligation alléguée de détenir des fonds propres d'un montant au moins égal au plus élevé des deux montants suivants :

- la somme des exigences de fonds propres au titre du risque de crédit (tel que défini à l'art. 2-2) et de la surveillance prudentielle des risques de marché (tel que défini à l'art. 2-3),

- ou le quart des frais généraux (tel que défini à l'art. 3-1).

- Aux termes du règlement n° 97-04 modifié, en ce qui concerne la surveillance prudentielle des risques de marché et du contrôle des grands risques, s'imposent, pour toute entreprise d'investissement, à l'exception de celles n'effectuant que les services de réception et de transmission d'ordres et/ou de conseil en investissement et ne détenant ni fonds ni titres appartenant à la clientèle, les obligations suivantes :

- de détenir un montant de fonds propres au moins égal au total des positions clients divisé par 150 (cf. article 1 du règlement CRBF n° 97-04 modifié) ;

- de veiller en permanence à ce que la valeur totale des positions d'un même client soit inférieure à quinze fois le montant de ses fonds propres (cf. art 5 du règlement n° 97-04 modifié).

### 3.1.2.3. Normes de gestion des établissements de paiement

Aux termes de l'article L. 522-14 du *Code monétaire et financier*, un établissement de paiement est tenu de respecter des normes de gestion destinées à garantir sa solvabilité ainsi que l'équilibre de sa structure financière. Ses fonds propres ne peuvent ainsi jamais être inférieurs, ni au montant de capital minimum précité, ni à l'exigence de fonds propres indiquée ci-dessous.

L'exigence de fonds propres est déterminée selon l'une des trois méthodes de calcul proposées aux articles 29 à 31 de l'arrêté du 29 octobre 2009 portant sur la réglementation prudentielle des établissements de paiement :

- méthode A : les fonds propres représentent au moins 10 % des frais généraux de l'année précédente (article 29) ;

- méthode B : fondée sur le volume total des opérations de paiement exécutées par l'établissement dans l'année précédente (article 30) ;

- méthode C : qui est fonction des produits et des charges d'exploitation de l'établissement (article 31).

Un établissement de paiement pourra librement choisir la méthode retenue, à condition qu'il puisse toutefois apporter une justification à ce choix au regard des risques liés aux activités exercées, et démontrer qu'il sera en mesure d'appliquer ladite méthode.

Aux termes de l'article 33 de l'arrêté susmentionné, en cas d'octroi de crédit au sens du II de l'article L. 522-2 du *Code monétaire et financier*, l'établissement de paiement doit également disposer d'un montant de fonds propres tel que déterminé pour l'approche standard du risque de crédit (arrêté du 20 février 2007 relatif aux exigences de fonds propres) au regard du montant global de crédits octroyés.

### 3.1.3. Dispositions communes

Il convient de rappeler que le règlement n° 96-16 du 20 décembre 1996 relatif aux modifications de situation soumet à une autorisation préalable du Comité les réductions de capital des établissements de crédit et des entreprises d'investissement autres

que celles motivées par l'apurement des pertes. L'objet de cette disposition est de permettre au Comité de vérifier que l'établissement qui envisage de procéder à cette opération continuera de disposer de fonds propres suffisants.

### 3.2. La qualité des apporteurs de capitaux et l'organisation de l'actionnariat

Le *Code monétaire et financier*, tant pour les établissements de crédit que pour les entreprises d'investissement, prescrit au Comité de vérifier la qualité des apporteurs de capitaux à l'occasion des demandes d'agrément ou de franchissement de seuil qui lui sont présentées.

#### 3.2.1. Spécificité et responsabilités des actionnaires des établissements de crédit

Aux termes de l'article L. 511-10 du *Code monétaire et financier*, relatif aux modalités d'agrément de nouveaux établissements, le Comité doit prendre en compte « la qualité des apporteurs de capitaux et, le cas échéant, de leurs garants ».

Le mot « apporteur de capitaux » a été utilisé à dessein dans la loi pour recouvrir une réalité allant au-delà de la simple notion d'actionnaire ou d'associé direct. Il permet d'appréhender l'identité des personnes qui prennent l'initiative d'apporter – le cas échéant, indirectement – les capitaux nécessaires à la création ou au développement de l'établissement.

Cette préoccupation traduit, en particulier, les responsabilités spécifiques qu'exercent les actionnaires d'un établissement de crédit, même minoritaires. Ces responsabilités sont notamment énoncées à l'article L. 511-42 du Code qui permet au gouverneur de la Banque de France, lorsque la situation d'un établissement de crédit le justifie, de demander aux actionnaires de cet établissement de fournir à celui-ci le soutien qui lui est nécessaire.

Les autorités bancaires considèrent que les apporteurs de capitaux d'un établissement de crédit assument

des responsabilités graduées en fonction du niveau de leur participation et de l'influence que celle-ci leur confère sur la gestion de l'établissement, des responsabilités particulières pesant toutefois sur ceux qui appartiennent aux professions bancaires et financières. La diversité et la spécificité des situations qui peuvent se rencontrer ne permettent cependant d'énoncer à cet égard que des principes très généraux.

Si tous les actionnaires significatifs, c'est-à-dire détenant au moins 10 % des droits de vote peuvent être invités à fournir leur soutien à l'établissement en application de l'article L. 511-42 précité, les actionnaires majoritaires ou exerçant le contrôle effectif doivent, à l'évidence, supporter l'essentiel, voire la totalité de ce soutien financier.

Ainsi, le Comité subordonne systématiquement la délivrance d'un agrément ou d'une autorisation à la remise d'une lettre d'intention par toutes les institutions financières non bancaires, françaises ou étrangères, qui souhaitent créer en France une filiale agréée comme établissement de crédit ou qui souhaitent prendre le contrôle direct ou indirect d'un établissement ou d'un groupe d'établissements de crédit. Il en va également de même pour toutes les implantations dans notre pays émanant d'établissements bancaires n'ayant pas la forme d'une société de droit d'un pays de l'Espace économique européen. Par cette lettre, s'inspirant des « lettres de confort » traditionnellement demandées par des autorités bancaires de certains grands pays, l'actionnaire majoritaire s'engage, sur autorisation de son organe social, à conserver durablement sa participation, à assurer une surveillance régulière de la gestion de l'établissement en veillant à ce que ce dernier soit en mesure de respecter à tout moment la réglementation bancaire et à lui fournir, à la demande du gouverneur de la Banque de France, le soutien financier qui pourrait lui être nécessaire. Par ailleurs le Comité demande en principe que le signataire de l'engagement émane de l'actionnaire ultime. Toutefois, s'agissant notamment de groupes transnationaux, il peut accepter le choix d'une structure intermédiaire, en particulier quand celle-ci coiffe un sous-groupe faisant l'objet d'une surveillance par des autorités de régulation bancaire ou financière. Du fait de l'existence du marché unique et de l'harmonisation des procédures d'agrément et de contrôle dans l'Union européenne, la fourniture d'une telle lettre n'est pas requise des actionnaires qui ont un statut d'établissements de crédit dans l'Espace économique européen.

S'agissant d'un établissement qui s'est adjoint, aux côtés de l'actionnaire (ou du groupe d'actionnaires) majoritaire, un « **actionnaire dit de référence** » (cf. 3.2.3.1.), cette situation implique que ce dernier ait des responsabilités particulières, notamment en matière de soutien financier, dont la nature et l'étendue sont fixées en fonction des caractéristiques du projet lors de la prise de décision du Comité. En toute hypothèse, l'existence d'un tel actionnaire n'exonère pas l'actionnaire majoritaire de sa responsabilité financière.

Compte tenu notamment des responsabilités des actionnaires, les établissements de crédit doivent, par ailleurs, se doter des moyens de connaître les modifications apportées à la composition de leur actionnariat. À cette fin, les établissements constitués sous forme de sociétés anonymes peuvent avoir recours aux dispositions de l'article 233-7 du *Code de commerce*, qui permet aux sociétés d'obliger leurs actionnaires à se faire connaître dès lors qu'ils acquièrent une certaine fraction du capital.

L'appréciation de la qualité des apporteurs de capitaux à laquelle procède le Comité est la même, qu'il s'agisse :

- de l'agrément d'un établissement nouveau ;
- du transfert d'un établissement existant d'une catégorie à une autre ;
- de la prise ou de la cession d'une participation dans un établissement agréé.

Cette appréciation dépend en revanche :

- de la nature de l'activité — et éventuellement de sa délimitation — de l'établissement et de la catégorie d'agrément concernée ;
- de la situation de l'établissement ;
- de l'importance de la participation et de l'influence que l'actionnaire ou l'associé peut exercer sur l'activité de l'établissement.

Il convient de noter que les dispositions françaises en matière de contrôle de l'actionnariat répondent aux règles communautaires figurant dans la directive 2006/48/CE concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et sont également en ligne

avec les dispositions de la directive 2007/44/CE du 5 septembre 2007 relative aux règles de procédure et aux critères d'évaluation applicables à l'évaluation prudentielle des acquisitions et des augmentations de participation dans des entités du secteur financier. L'importance du contrôle que doivent exercer les autorités sur la qualité des apporteurs de capitaux et les modalités de détention du capital ainsi que sur l'organisation des groupes bancaires a, en outre, été soulignée par le Comité de Bâle sur la surveillance bancaire, qui a notamment recommandé qu'un agrément soit refusé lorsqu'il apparaît que l'organisation de ces groupes risque d'empêcher l'exercice de leur surveillance sur base consolidée.

### 3.2.2. Qualité individuelle des apporteurs de capitaux d'établissements de crédit

La qualité individuelle des apporteurs de capitaux dans un établissement de crédit ne peut être appréciée en fonction d'un seul critère. Pour l'accomplissement de sa mission, le Comité doit disposer d'informations suffisantes sur leur identité comme sur leur situation économique, financière et sociale ainsi que, le cas échéant, sur leur expérience dans le domaine bancaire.

Depuis l'adoption, en 1990, de différentes mesures de renforcement de la sécurité bancaire, ces informations sont recueillies sur toute personne appelée à détenir directement ou indirectement au moins 10 % des droits de vote, au moyen d'un questionnaire figurant maintenant dans le dossier type. L'apporteur de capitaux doit en outre adresser au gouverneur de la Banque de France une lettre par laquelle il s'engage à fournir toutes informations utiles en cas de modification de sa propre situation et prend acte des dispositions de l'article L. 511-42 du *Code monétaire et financier*. Des engagements spécifiques sont demandés, le cas échéant, aux principaux actionnaires ou aux associés, notamment lorsqu'ils détiennent le contrôle effectif ou qu'ils sont actionnaires de référence (cf. 3.2.3.).

Par ailleurs, les établissements de crédit sont tenus, en application de l'article 5 du règlement n° 96-16, d'actualiser chaque année les informations financières sur les personnes qui détiennent au moins 10 % de leur capital ou qui sont indéfiniment responsables des engagements sociaux sur leurs biens personnels ; cette obligation ne concerne pas, toutefois, les actionnaires ou associés qui sont

eux-mêmes des établissements de crédit agréés en France ou dans un autre État de l'Union européenne.

### 3.2.3. Acceptabilité de l'actionnariat des établissements de crédit et mesures d'accompagnement

Conformément à la mission qui lui est impartie par la loi, le Comité s'attache à vérifier si la qualité des apporteurs de capitaux, la répartition du capital et la structure financière sont de nature à assurer le développement et la solidité de l'établissement de crédit concerné ou ne risquent pas, au contraire, de les affecter défavorablement.

Il évalue en particulier si les apporteurs de capitaux seront en mesure de fournir à l'établissement les ressources en fonds propres qui lui seraient nécessaires pour respecter à tout moment la réglementation en vigueur, notamment pour faire face à l'évolution de ses activités ou à la survenance d'éventuelles difficultés. De même, il examine si l'(ou les) actionnaire(s) a (ont) une expérience avérée dans les activités que l'établissement entend développer. À cet égard, les projets particulièrement novateurs en soi ou pour ces investisseurs nécessitent leur accompagnement par des précautions spécifiques, notamment pour assurer en cas d'insuccès une liquidation en bon ordre.

À la lumière de l'expérience passée, le Comité a défini, pour ce qui concerne la composition de l'actionnariat, plusieurs principes correspondant à différents types de situations et pouvant d'ailleurs parfois s'appliquer simultanément.

#### 3.2.3.1. Les exigences de qualité de l'actionnariat

D'une manière générale, le Comité n'est pas favorable à la détention de la totalité du capital d'un établissement de crédit par une seule personne physique. Le niveau acceptable de la participation des personnes physiques au capital d'un établissement est apprécié par le Comité en fonction du statut de l'établissement, de la nature et du volume de ses activités, de la qualité des autres apporteurs de capitaux ainsi que de la situation de l'intéressé.

Par ailleurs, un actionnaire ou plusieurs actionnaires agissant ensemble ne peuvent détenir le contrôle effectif d'un établissement de crédit que s'ils disposent d'une surface financière et d'une expérience en matière bancaire et financière appropriées à la nature et, éventuellement, à l'objet de l'agrément. En particulier, s'agissant de projets visant des banques – création ou prise de contrôle –, en raison de la nécessaire protection des fonds reçus du public, une surface financière importante et une expérience reconnue, éventuellement au niveau international, sont requises.

S'ils ne satisfont pas à ces deux conditions, il leur est, en principe, demandé de s'associer avec un **actionnaire de référence** (*sponsoring* dans une terminologie anglo-saxonne) qui est un établissement répondant aux conditions ci-dessus. Ce principe ne joue toutefois pas pour les projets de filiales bancaires ou pour ceux visant leur prise de contrôle, émanant de structures situées dans l'Espace économique européen qui sont régulées (établissements de crédit, entreprises d'investissement ou entreprises d'assurance) par une autorité de surveillance et qui font l'objet d'une surveillance sur base consolidée. En effet, la qualité de la coopération entre autorités bancaires européennes et leur corpus réglementaire harmonisé justifient l'absence de cette demande. Aussi peut-il en être de même pour les implantations des groupes bancaires originaires de pays dont la surveillance prudentielle a été considérée comme équivalente à celle exercée en France, à l'occasion de l'octroi par la Commission bancaire de dispenses individuelles permettant à un établissement établi en France d'être surveillé sur base consolidée.

Un actionnaire de référence est ainsi en principe demandé lorsque les actionnaires majoritaires sont des banques étrangères – hors Espace économique européen – de dimension moyenne ou petite au plan mondial. Pour les investisseurs non bancaires, mais qui sont des entreprises financières à statut réglementé de taille importante et à signature de premier ordre ou situées dans l'EEE (entreprises d'investissement ou statut équivalent, ou sociétés d'assurance), la présence d'un actionnaire de référence n'est en principe pas requise. Il en est de même pour les très grands groupes industriels ou commerciaux disposant d'une large expérience financière et sollicitant un

agrément de banque limité à des opérations se situant en prolongement de celles du groupe. Pour les projets provenant d'autres types d'actionnariats, le Comité pose le principe d'un actionnaire de référence.

**En ce qui concerne les projets de sociétés financières**, qui notamment ne reçoivent pas de fonds remboursables du public à moins de deux ans, les exigences en matière de surface financière sont généralement atténuées, tandis que l'expérience peut être limitée aux opérations qui constituent l'objet de l'agrément. Si le recours à l'actionnaire de référence a souvent été pratiqué pour ce type d'établissements, plus récemment d'autres dispositifs plus ciblés ont été acceptés. Ainsi la mise en place d'une garantie financière délivrée, pour un montant et une période limités et correspondant à la phase de démarrage, par une grande banque faisant partie du *pool* de refinancement de l'établissement a constitué pour le Comité une alternative acceptable à la présence d'un actionnaire de référence.

Dès lors que l'agrément prévoit la présence d'un actionnaire de référence, il importe que celui-ci, compte tenu notamment des responsabilités particulières auxquelles il s'est engagé (cf. 3.2.1.), puisse participer effectivement à l'orientation et à la surveillance de la gestion de l'établissement créé ou repris ; il y va de ses intérêts. Cette association doit se traduire notamment par une participation significative – généralement il souhaite, comme les autorités, qu'elle soit au moins égale à la minorité de blocage –, par une représentation convenable au conseil d'administration ou de surveillance, par un droit de regard sur la désignation des dirigeants responsables ainsi que par une surveillance régulière des risques et de la gestion. Le Comité demande que les dispositions prévues à cet égard par l'actionnaire de référence et l'établissement soient décrites dans une lettre d'intention particulière.

Le Comité tient compte néanmoins des caractéristiques des projets et de l'actionnariat pour pondérer les exigences incombant à l'actionnaire de référence, les limiter, voire supprimer l'exigence même d'actionnaire de référence. Il peut ainsi, au vu du profil des projets, les limiter sur le plan capitalistique et sur la prise en charge des besoins de recapitalisation au profit d'un accompagnement technique et/ou administratif pour la prise de risque ou la gestion de ces risques ainsi que d'un soutien aux dispositifs de contrôle interne notamment.

C'est ainsi qu'il peut dans son appréciation également tenir compte de la qualité de la notation éventuelle du demandeur, des engagements financiers additionnels proposés par rapport au simple respect des ratios prudentiels, des limitations volontaires de champ d'activité ou de prises de risques. À ce titre, on rappellera la faculté ouverte au Comité par le *Code monétaire et financier* depuis la loi NRE du 15 mai 2001 (cf. article L. 511-10) de limiter l'agrément qu'il délivre à l'exercice de certaines opérations définies par l'objet social du demandeur. Elle a conduit le Comité à ne plus exiger systématiquement d'actionnaire de référence dès lors que la banque adoptait un agrément limité, que ses risques pouvaient être raisonnablement circonscrits et qu'un dispositif complémentaire de sécurité financière, s'ajoutant à la lettre de confort de l'actionnaire (cf. 3.2.1.), pouvait être mis en place. Les diverses mesures d'accompagnement ainsi demandées par le Comité correspondent à l'esprit du pilier 2 du ratio de solvabilité, le fait d'imposer une exigence en fonds propres supplémentaire en tenant compte du profil de risque de chaque établissement n'étant qu'une mesure prudentielle parmi d'autres pour répondre à cet objectif.

Pour les banques comme pour les sociétés financières, on indiquera également que depuis fin 2000 le Comité a accepté à plusieurs reprises de supprimer les engagements pris par un actionnaire au titre de statut d'actionnaire de référence après quelques années de fonctionnement du nouvel établissement lorsque celui-ci a fait la preuve d'une gestion saine, prudente et rentable et donc de la capacité de l'actionnaire majoritaire à en maîtriser l'exploitation.

### 3.2.3.2. Les actionnariats partagés

Le Comité s'assure également que la répartition du capital sera bien adaptée à la situation de l'établissement.

Lorsque le contrôle effectif d'un établissement de crédit n'est pas détenu par un seul apporteur de capitaux, le Comité veille à ce que la répartition du capital présente néanmoins une stabilité suffisante. À cet effet, il veille à identifier les principaux actionnaires ou associés appelés à détenir ensemble le contrôle effectif et il leur demande de s'engager conjointement à développer l'établissement et à lui apporter les concours qui lui seraient éventuellement nécessaires. Il subordonne alors habituellement son autorisation

à la conclusion d'un accord entre actionnaires garantissant la cohésion de ce bloc et incluant notamment une procédure de résolution des conflits.

À cet égard, la nouvelle rédaction de l'article 4 du règlement n° 96-16 conduit à retenir l'action de concert pour la détermination des seuils de participation.

D'une manière générale, le Comité se montre très réservé à l'égard des projets de caractère consorcial, comportant un capital dilué. Il est en effet apparu que de tels schémas présentaient, en cas de désaccord entre les partenaires, des risques de blocage au niveau de la gestion ou des difficultés pour assurer le soutien financier éventuellement nécessaire.

Toutefois, le Comité estime que des projets où le capital est détenu paritairement par deux actionnaires sont recevables dès lors que des précautions particulières sont prises pour surmonter les risques évoqués ci-dessus. Ainsi, il demande la conclusion d'un pacte d'actionnaires prévoyant notamment un processus de résolution des conflits éventuels et, en cas d'échec, de séparation des partenaires permettant la pérennité de l'établissement dans des conditions compatibles avec le bon fonctionnement de ce dernier. On peut à cet égard noter que l'article L. 511-31 du Code prévoit la possibilité d'une affiliation à deux ou plusieurs organes centraux d'un établissement de crédit détenu conjointement.

### 3.2.3.3. Proportionnalité des projets avec la dimension de leur actionnaire

Lorsque l'actionnaire ou les actionnaires majoritaires sont des entreprises qui ne sont pas soumises à la surveillance d'autorités bancaires, le Comité veille également à ce que le montant de l'investissement envisagé représente une fraction raisonnable de leurs immobilisations totales et de leurs fonds propres disponibles. Il s'assure aussi que leurs activités non bancaires dégagent des résultats annuels suffisants pour faire face aux besoins ultérieurs éventuels de renforcement de capitaux de l'établissement de crédit. En ce qui concerne plus particulièrement les banques de groupe, le Comité demande que toutes précautions soient prises pour leur assurer l'autonomie la plus large par rapport à leur société mère, dans tous les aspects de leur fonctionnement et de leur organisation. Il veille

également à ce que les éventuelles externalisations de prestations auprès de leur actionnaire soient compatibles avec les dispositions applicables en matière d'externalisation du règlement n° 97-02 modifié relatif au contrôle interne des établissements de crédit et des entreprises d'investissement <sup>4</sup>.

### 3.2.3.4. Transparence des actionnariats

Enfin, dans un souci de clarté et pour éviter toute ambiguïté sur l'identité des actionnaires responsables, le Comité souhaite que ceux-ci détiennent directement leur participation dans l'établissement de crédit. Au cas où, néanmoins, pour des raisons particulières une ou plusieurs sociétés holdings sont interposées entre eux-mêmes et l'établissement, toute modification de la chaîne de contrôle passant par un pays tiers à l'Espace économique européen nécessite une autorisation préalable.

On notera que l'ensemble de ce dispositif répond à l'une des exigences du troisième des vingt-cinq principes fondamentaux pour un contrôle bancaire efficace publié en septembre 1997 par le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire. Le commentaire officiel de ce troisième principe, qui traite de « l'agrément et de la structure de propriété », indique notamment que : « les autorités de contrôle doivent être en mesure d'évaluer la structure de propriété des organismes bancaires, en incluant les actionnaires majoritaires directs et indirects et les actionnaires importants (détenant plus de 10 %) directs ou indirects. Cette évaluation doit porter sur les activités bancaires et non bancaires antérieures des actionnaires majoritaires ainsi que sur leur intégrité et leur réputation au sein de la profession, en examinant également la solidité financière de tous les gros actionnaires et leur capacité à fournir des ressources additionnelles en cas de besoin... ».

### 3.2.4. Acceptabilité de l'actionariat des entreprises d'investissement

L'article L. 532-2 du *Code monétaire et financier* fait obligation au Comité de s'assurer de la qualité des actionnaires des entreprises d'investissement <sup>5</sup> au regard de la nécessité de garantir une gestion saine et prudente.

<sup>4</sup> Cf. Aide-mémoire n° 4 du rapport 2005

<sup>5</sup> Hors sociétés de gestion de portefeuille (SGP)

Sur ce point, on rappellera que le dossier type d'agrément des prestataires de services d'investissement, élaboré en commun avec l'Autorité des marchés financiers, prévoit une procédure unique pour la présentation des informations nécessaires à l'instruction des dossiers, notamment les informations relatives aux apporteurs de capitaux, qu'il s'agisse d'établissements de crédit ou d'entreprises d'investissement. Ce parallélisme strict des procédures montre bien que le Comité, comme la loi l'y invite, doit accorder une importance toute particulière à la qualité et la cohérence de l'actionnariat des entreprises d'investissement. Bien évidemment, le Comité veille à adapter ses exigences à la nature et à l'importance des programmes d'activité qui lui sont soumis.

C'est ainsi qu'il distingue nettement selon que les programmes d'activité comportent ou non une prise de risque pour compte propre ou pour le client ayant initié un service d'investissement auprès de cette entreprise. Les risques assumés par le prestataire sont en effet très différents selon qu'il s'agit d'un simple courtier non du croire ou d'une entreprise d'investissement prenant des titres en prise ferme ou bien encore d'une entreprise teneur de comptes, c'est-à-dire détenant des fonds et des titres appartenant à sa clientèle. Il en résulte que si la lettre de soutien demandée à l'actionnaire majoritaire comporte toujours une formulation unique en matière de conservation durable de sa participation majoritaire et de soutien financier nécessaire au respect des obligations prudentielles en vigueur, l'étendue de ce dernier varie nécessairement en fonction du type d'activités effectuées.

Le Comité considère également que des responsabilités particulières incombent aux actionnaires majoritaires d'un établissement gérant un marché, au regard du bon fonctionnement de ce marché. Toutefois, cette règle générale ne doit pas faire obstacle à la création de systèmes innovants. Aussi les conditions de leur acceptation, qu'il s'agisse de la composition de l'actionnariat ou des engagements éventuels, sont-elles déterminées chaque fois au cas par cas.

Comme pour les établissements de crédit, les engagements de soutien ne sont demandés que lorsque l'actionnaire majoritaire n'est pas un établissement ou un groupe bancaire ou financier dont la surveillance consolidée est assurée par une autorité bancaire ou financière avec laquelle il est possible de procéder à des échanges d'informations.

Par ailleurs, en raison des caractéristiques propres au secteur de l'intermédiation financière, le Comité a été amené à examiner un nombre non négligeable de dossiers de création ou de changement d'actionnariat d'entreprises d'investissement agréées en tant que négociateur et/ou transmetteur d'ordres présentés par plusieurs personnes physiques, généralement spécialistes de tel ou tel segment de marché. Pour éviter toute barrière à l'entrée qui ne serait pas souhaitable vis-à-vis du jeu normal de la concurrence et de l'efficacité des marchés, tout en assurant la plus grande sécurité possible pour toutes les catégories de projets retenus, le Comité a demandé aux candidats des pactes d'actionnaires dont le contenu varie en fonction des risques encourus.

### 3.2.5. Acceptabilité de l'actionnariat des établissements de paiement

Conformément au II de l'article L. 522-6 du Code et compte tenu de la nécessité de garantir une gestion saine et prudente de l'établissement de paiement, le CECEI doit, à l'instar d'un agrément d'établissement de crédit ou d'entreprise d'investissement, vérifier la qualité des actionnaires ou associés qui détiennent une participation qualifiée<sup>6</sup> au sens de l'article 5 point h de la directive 2007/64/CE précitée qui renvoie à l'article 4 point 11 de la directive bancaire 2006/48/CE. Ainsi, l'ordonnance renvoie à la même notion de qualité des actionnaires des établissements de crédit ou des entreprises d'investissement. Aussi, si les exigences en matière d'honorabilité sont identiques, en revanche celles en termes d'expérience et de surface financière seront-elles, de fait, sensiblement inférieures, la nature des risques engendrés par les activités des établissements de paiement n'étant pas comparable à celle des établissements de crédit. À cet égard, le Comité ne demande pas d'actionnaire de référence si l'actionnaire principal n'a pas d'expérience du secteur financier. Et en l'absence d'actionnaire majoritaire, il demande comme pour les établissements de crédit ou les entreprises d'investissement la conclusion d'un pacte garantissant la cohésion d'un bloc majoritaire, assorti d'une procédure de résolution des conflits.

Le CECEI s'assure également que l'exercice de la mission de contrôle de l'entreprise n'est pas susceptible d'être entravé, à l'instar des exigences en vigueur pour les établissements de crédit, qu'il

<sup>6</sup> Article 4 point 11 de la directive 2006/48/CE : « participation qualifiée : le fait de détenir dans une entreprise, directement ou indirectement, au moins 10 % du capital ou des droits de vote, ou toute autre possibilité d'exercer une influence notable sur la gestion de cette entreprise »

s'agisse de l'interposition de sociétés faisant écran ou de l'existence de dispositions législatives ou réglementaires d'un État qui n'est pas partie à l'accord sur l'Espace économique européen.

### 3.2.6. Acceptabilité de l'actionnariat des changeurs manuels

En application de l'article L. 524-3 du *Code monétaire et financier*, le Comité doit vérifier que les bénéficiaires effectifs des changeurs manuels – qui sont définis par l'article D. 524-2 de ce même Code comme les personnes physiques qui détiennent, directement ou indirectement, au moins 25 % du capital ou des droits de vote de la société, ou comme celles qui exercent le pouvoir de contrôle sur l'établissement – sont en mesure de justifier de leur honorabilité et de leur compétence.

Aux termes des dispositions de l'article D. 524-2-II du *Code monétaire et financier* et de l'article 2 de l'arrêté du 10 septembre 2009 relatif à l'activité de changeur manuel, les bénéficiaires effectifs ne doivent pas tomber sous le coup des interdictions énoncées à l'article L.500-1 du même Code. Le Comité s'assure de l'honorabilité de ces personnes au regard, notamment, de cet article L. 500-1.

S'agissant de leur compétence, le Comité s'assure que ces personnes peuvent, conformément aux dispositions de l'article D. 524-2-II du *Code monétaire et financier*, justifier soit d'avoir préalablement exercé une activité de changeur manuel chez un changeur manuel pendant au moins six mois, soit de disposer, dans les domaines de la comptabilité ou des activités bancaires ou d'autres activités financières, d'une expérience d'au moins six mois ou d'une formation qualifiante.

## 3.3. L'honorabilité, la compétence et l'expérience des dirigeants

### 3.3.1. Les dirigeants d'établissements de crédit

Aux termes du règlement 96-16, la nomination de tout nouveau dirigeant responsable dans un établissement de crédit existant doit être notifiée au Comité au moment de sa prise de fonctions. Cette déclaration

est accompagnée de tous éléments permettant d'apprécier l'honorabilité et l'expérience de la personne concernée, en particulier les réponses à la partie « Renseignements à fournir par les dirigeants » figurant au dossier type d'agrément publié au *Journal officiel*. Ce document comporte notamment des questions sur la disponibilité du dirigeant dans ses différents emplois et sur l'adaptation, le cas échéant, nécessaire des structures pour y parvenir, sur certains engagements au titre de fonctions précédentes (clause de non-concurrence par exemple) et sur les conflits possibles d'intérêts au regard des différents mandats sociaux exercés en dehors du groupe de l'établissement. Le Comité dispose d'un délai d'un mois pour faire savoir à la personne et à l'établissement concerné si cette désignation n'est pas compatible avec l'agrément délivré.

#### 3.3.1.1. Leurs responsabilités et leur examen par le Comité

De même que les apporteurs de capitaux, les dirigeants des établissements de crédit exercent des responsabilités spécifiques vis-à-vis de la clientèle d'emprunteurs et de déposants, des autres créanciers et de l'ensemble du système bancaire. Ces responsabilités justifient que leur soient imposées des obligations particulières qui s'ajoutent à celles imposées par les règles de droit commun applicables aux dirigeants d'entreprises.

Cette nécessité a été reconnue par la directive européenne n° 77/780/CEE (première directive de coordination bancaire), transposée dans la loi bancaire de 1984, elle-même intégrée dans le *Code monétaire et financier*, qui prévoit, dans son article L. 511-13, que « la détermination effective de l'orientation de l'activité des établissements de crédit doit être assurée par deux personnes au moins ».

Les vingt-cinq principes fondamentaux pour un contrôle bancaire efficace précités insistent dans le troisième principe sur la compétence et l'honorabilité des administrateurs et de la direction générale. Le commentaire de cette disposition indique « qu'un aspect capital du processus d'agrément réside dans l'évaluation de la compétence, de l'intégrité et des qualifications de la direction proposée, y compris du conseil d'administration... Il importe au plus haut point que l'équipe de direction proposée comporte un nombre substantiel de personnes ayant une pratique confirmée de l'activité bancaire ».

La loi relative aux nouvelles régulations économiques du 15 mai 2001 a, par son article 10, complété et homogénéisé les critères relatifs aux dirigeants responsables. Ainsi, s'agissant de l'article L. 511-13 précité, l'exigence de deux personnes au moins est renforcée par l'obligation pour ces dernières de devoir satisfaire à tout moment aux conditions qu'elles doivent remplir pour avoir cette qualité, conformément à l'article L. 511-10 (voir *infra*).

Dans le droit bancaire français, outre l'article L. 511-13 du *Code monétaire et financier* précité, l'article L. 511-10 précise qu'un agrément peut être refusé si les dirigeants responsables pressentis ne possèdent pas l'honorabilité, la compétence ainsi que l'expérience adéquate à leur fonction. S'agissant de l'appréciation de l'honorabilité, celle-ci ne se limite pas au seul constat des incapacités prévues à l'article L. 500-1 du Code pour tous les professionnels de la finance, y compris les simples intermédiaires. À cet égard, il est indiqué que le Comité a accès au bulletin n° 2 du Casier judiciaire national, en application de l'alinéa 3 de l'article 776 du *Code de procédure pénale*. L'examen du Comité porte en effet sur l'ensemble du comportement connu du dirigeant désigné. Son examen porte ainsi notamment sur les éléments suivants :

- les fonctions exercées par la personne au cours de sa vie professionnelle ;
- la taille et la nature des entités dans lesquelles ces fonctions ont été occupées ;
- les résultats de la gestion des entités dont elle a assuré la direction en tout ou partie, les sanctions prononcées et les procédures disciplinaires ou judiciaires dont celles-ci ont pu faire l'objet ;
- la dimension et les caractéristiques de l'entreprise assujettie effectuant la déclaration ainsi que la spécificité de ses activités ;
- le cas échéant, les sanctions prononcées à l'encontre de la personne et les procédures disciplinaires ou judiciaires en cours.

S'agissant de l'examen des sanctions ou des procédures éventuelles, on rappellera que le *Code monétaire et*

*financier* et des règlements postérieurs confient directement certaines responsabilités aux dirigeants, notamment en matière d'information comptable et financière, de contrôle interne, de fixation de limites aux risques de marché, de lutte contre le blanchiment des capitaux, de déontologie. Les dirigeants peuvent être tenus responsables des infractions aux dispositions législatives et réglementaires applicables aux établissements de crédit et sont passibles, à ce titre, de sanctions disciplinaires infligées par la Commission bancaire, indépendamment des condamnations prononcées par les tribunaux.

Le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement a décidé, par une décision du 29 novembre 2001, de mettre en place un traitement automatisé d'informations nominatives, associant la Commission bancaire et l'Autorité des marchés financiers, destiné à centraliser des informations susceptibles de contribuer à l'appréciation de l'expérience, de la compétence et de l'honorabilité des dirigeants et actionnaires personnes physiques des établissements de crédit et des entreprises d'investissement. Cette base de données a été dénommée « Fichier des dirigeants et actionnaires des établissements de crédit et des entreprises d'investissement » (Fidec)<sup>7</sup> ; le principe de son ouverture aux autorités d'assurance (ACAM et CEA) a été acté par ces dernières.

Ces informations, collectées par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement en sa qualité d'interlocuteur unique des entreprises et des personnes demanderesse, sont enregistrées dans cette base et peuvent être communiquées, pour l'accomplissement de leurs missions respectives, aux autorités participantes précitées. L'article L. 631-1 du *Code monétaire et financier* autorise en effet, entre autres, le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, l'Autorité des marchés financiers et la Commission bancaire à se communiquer les renseignements nécessaires à l'accomplissement de leurs missions respectives. Dans le cadre de cet article, le Fonds de garantie des dépôts peut également en demander communication au Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement pour l'exercice de ses missions.

<sup>7</sup> La durée de conservation des informations nominatives est de 20 ans pour celles relatives à l'état civil et au curriculum vitae, ou de 15 ans pour les autres informations. Le projet de cette base a reçu un avis favorable de la Commission nationale informatique et libertés le 18 septembre 2001.

### 3.3.1.2. Le choix des dirigeants responsables

La règle édictée par l'article L. 511-13 implique que la détermination effective de l'orientation de l'activité ne peut être assurée que si l'organisation et le fonctionnement des établissements de crédit sont conçus de manière à ce que ces deux personnes au moins aient une vue complète et approfondie de l'ensemble de l'activité.

Si le *Code monétaire et financier* n'a pas fixé de plafond pour le nombre maximum de dirigeants responsables, le Comité, au vu de l'expérience, a considéré, dans un communiqué publié en novembre 2002, actualisé depuis à trois reprises (cf. *infra*), qu'il était souhaitable de maintenir le nombre de dirigeants responsables dans des limites strictes afin d'éviter une dilution des responsabilités. Cette limitation ne s'applique néanmoins pas aux dirigeants de sociétés qui, du fait de leur forme juridique, encourent un risque illimité (associés gérants dans une société en nom collectif, gérants commandités dans une société en commandite). S'agissant des dirigeants des autres sociétés ayant adopté une forme juridique prévoyant l'existence d'un collège collectivement responsable, le communiqué sur les dirigeants en date du 19 septembre 2005<sup>8</sup> a visé à compléter l'information sur la doctrine du Comité pour ce type de direction en indiquant que, compte tenu de la nécessité d'éviter une dilution des responsabilités, tous les membres du directoire n'ont pas nécessairement vocation à être désignés comme dirigeants responsables. Leur nombre doit surtout être fonction de la taille et de la nature des activités de la société.

Si les dirigeants responsables doivent normalement être choisis parmi les représentants légaux de l'établissement, le Comité peut admettre que l'un d'eux n'ait pas cette qualité dès lors qu'en vertu d'une autorisation des organes sociaux il dispose du pouvoir de l'engager et que ses pouvoirs sont conformes à ceux indiqués depuis novembre 2002 par un communiqué du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et rappelés notamment en juillet 2008 (cf. 3.3.1.3.). S'agissant des dirigeants d'établissements ayant la forme de société par actions simplifiée (SAS), le Comité a eu l'occasion en 2002, à la suite de demandes d'établissements visant à adopter ce statut juridique, de préciser notamment le mode de désignation et l'étendue des responsabilités des dirigeants responsables au sens du droit bancaire et

financier, particulièrement pour les dirigeants n'ayant pas la qualité de représentant légal. Il a été ainsi amené à étudier la combinaison du droit des sociétés avec la spécificité de la réglementation bancaire et financière.

Il a ainsi jugé souhaitable que tout dirigeant responsable au sens du *Code monétaire et financier* autre que le représentant légal de la société (directeur général ou président du directoire de la société anonyme, président de la société par actions simplifiée...) soit désormais désigné, en cette qualité, par l'organe délibérant de la société (conseil d'administration, conseil de surveillance...), qui devra également décider, le cas échéant, de la révocation dudit dirigeant. Cette requête est également valable pour les sociétés souhaitant adopter la forme juridique de société par actions simplifiée puisque la loi de sécurité financière du 1<sup>er</sup> août 2003 a prévu explicitement que le président avait la capacité de déléguer les pouvoirs nécessaires au deuxième dirigeant. En effet l'article L. 227-6 du *Code de commerce* y insérant dans son alinéa 3 que dans les sociétés par actions simplifiées « les statuts peuvent prévoir les conditions dans lesquelles une ou plusieurs personnes autres que le président, portant le titre de directeur général ou de directeur général délégué, peuvent exercer les pouvoirs confiés à ce dernier par le présent article ». Le Comité a également jugé souhaitable dans un second communiqué de février 2004 que les sociétés, qui ne sont pas dotées nécessairement par la loi d'un organe délibérant composé d'au moins trois personnes, comme les sociétés par actions simplifiées, prévoient dans leurs statuts l'existence d'un organisme collégial, d'au moins trois membres, correspondant à la définition donnée au dernier tiret de l'article 4b) du règlement n° 97-02 du Comité de la réglementation bancaire et financière relatif au contrôle interne. La composition de cet organe, présidé par le président de la société, relève de la responsabilité des associés. Il doit être en charge notamment de ratifier la désignation par le président des autres dirigeants responsables.

### 3.3.1.3. Étendue des pouvoirs et exigences pour leur exercice

Ainsi qu'il a été rappelé dans son communiqué du 16 juillet 2008, la déclaration au Comité de la désignation de tout dirigeant responsable au sens du *Code monétaire et financier* autre que le ou les représentants légaux doit comporter désormais l'extrait

<sup>8</sup> Consultable notamment sur le site du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement à l'adresse [www.cecei.org](http://www.cecei.org)

du procès-verbal de l'organe délibérant mentionnant le champ des pouvoirs dont il bénéficiera, qui comprendra notamment ceux prévus par la législation et la réglementation bancaire et financière, à savoir :

- la détermination effective de l'orientation de l'activité de l'établissement de crédit (article L. 511-13 du *Code monétaire et financier*) ;
- l'information comptable et financière (articles L. 571-4 à L. 571-9 du même Code) ;
- le contrôle interne (règlement n° 97-02) ;
- les fonds propres (article 3 du règlement n° 90-02 relatif aux fonds propres).

L'obligation imposée par l'article L. 511-13 répond à plusieurs préoccupations :

- aucun dirigeant ne saurait avoir de domaine réservé. Il ne s'agit pas, à l'évidence, d'imposer un mécanisme de décision collégiale dans tous les établissements mais, plus simplement, de réunir les conditions nécessaires à l'application dans les faits de la règle dite « des quatre yeux ». Afin de s'assurer concrètement que les dirigeants responsables exerceront leurs responsabilités conformément aux exigences de la réglementation bancaire, il est demandé à tout nouveau dirigeant, dans le questionnaire (cf. *infra*) qu'il doit remplir lors de la notification au Comité de sa nomination, l'étendue de ses fonctions de direction et la façon dont elles seront partagées avec les autres dirigeants responsables. À cet égard, s'il peut être demandé, compte tenu du profil de risques particulier d'un établissement, qu'un de ses représentants légaux (un membre du directoire ou un directeur général délégué) ait pour activité exclusive la responsabilité de l'ensemble du dispositif de contrôle tel que prévu dans le règlement n° 97-02, il va de soi, au regard des responsabilités légales et réglementaires des dirigeants responsables, que la responsabilité ultime de cette fonction est commune à l'ensemble des dirigeants responsables ;
- l'absence ou l'empêchement momentané d'un dirigeant ne doivent pas mettre en péril la nécessaire continuité de direction d'un établissement de crédit en empêchant que soient prises les décisions que

les circonstances exigent ou en privant les autorités bancaires d'un interlocuteur responsable en mesure de répondre à toute demande d'information. Aussi convient-il que les deux dirigeants résident à proximité du siège principal d'activité ou, notamment pour les petites structures dépendant d'un groupe, si un des deux dirigeants ne réside pas localement, qu'il appartienne à la même ligne de métier ou soit responsable géographique et qu'il se rende régulièrement dans l'implantation française ;

- les responsabilités fonctionnelles des dirigeants responsables doivent être cohérentes avec leurs responsabilités en tant que mandataire social ou inhérentes à leur position hiérarchique ;

- enfin, la disponibilité du dirigeant doit être suffisante au regard des activités de l'établissement. À cet égard les dirigeants exerçant des fonctions dans d'autres entités doivent indiquer dans le dossier de ratification de leur désignation le mode d'organisation retenu pour assumer pleinement leurs responsabilités. Au cas où leur disponibilité serait insuffisante, notamment pour les dirigeants ne résidant pas sur place ou ne disposant pas d'un temps suffisant à consacrer à l'établissement, il est possible de pallier cette situation en désignant un troisième dirigeant. Toutefois, le caractère limité de la disponibilité d'un dirigeant ne saurait être prise en compte ultérieurement par les autorités bancaires, en cas de manquement de l'établissement, pour décharger la personne de ses responsabilités de dirigeant responsable, notamment à l'occasion de l'examen d'une demande de ratification pour une nouvelle désignation comme dirigeant. Il revient à celui-ci de veiller, dès sa prise de fonction, à ce que l'organisation de l'établissement lui permette d'être associé à sa direction effective et que le dispositif du contrôle interne lui permette d'exercer les responsabilités que le règlement 97-02 a dévolues à l'organe exécutif ;

- dans le cas des succursales ou des filiales de banques étrangères, il convient, indépendamment de la question du lieu de résidence traitée ci-avant, qu'au moins l'un des dirigeants dispose d'une expérience acquise pendant une durée suffisante en France et d'une pratique convenable de la langue française. Les informations permettant d'apprécier l'honorabilité et l'expérience de la personne concernée sont recueillies au moyen d'un questionnaire spécifique.

### 3.3.1.4. Liens entre le statut juridique de l'établissement et la qualité de dirigeant responsable

En fonction de la forme juridique de l'établissement et du statut de leurs dirigeants, ont été considérés comme dirigeants responsables pour l'application des dispositions recensées au § 3.3.1.2. et dès lors, pour ceux qui n'ont pas le pouvoir général de représenter l'établissement, qu'ils sont investis des pouvoirs nécessaires énumérés au § 3.3.1.3. :

- dans le cas d'une SA dotée d'un conseil d'administration : si le président assume la direction générale, le président et le directeur général délégué s'il y en a un<sup>9</sup> ;
- si le président n'exerce pas la direction générale, le directeur général et le président dès lors qu'il dispose des pouvoirs nécessaires. Si celui-ci n'en a pas été investi, cette responsabilité reviendra à un directeur général délégué, s'il y en a, ou à défaut à un directeur ;
- dans le cas d'une SA dotée d'un directoire et d'un conseil de surveillance : deux membres du directoire dont le président et, s'il y en a un, le directeur général, les autres membres pouvant être désignés dès lors qu'ils bénéficient des pouvoirs nécessaires et que leur responsabilité principale s'articule autour de celles visées dans ce communiqué ;
- dans le cas d'une société par actions simplifiée : le président, et le directeur général ou le directeur général délégué, s'il y en a un, ou, à défaut, un directeur doté des pouvoirs nécessaires ;
- dans une société en nom collectif, une société en commandite ou une société à responsabilité limitée : les gérants, dès lors que leur responsabilité est illimitée ou qu'ils disposent des pouvoirs nécessaires ;
- dans le cas d'une caisse de Crédit municipal, le président et le directeur ;
- dans le cas d'une caisse d'épargne et de prévoyance, deux membres du directoire et d'autres membres pouvant être désignés, le cas échéant, dans les conditions prévalant dans les SA à directoire.

La loi du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques a entraîné des modifications de fond du

*Code de commerce* sur la répartition des pouvoirs et le fonctionnement des organes dirigeants au sein des sociétés anonymes en distinguant les fonctions du conseil d'administration de celles exercées par le directeur général. En 2001, après avoir examiné tous les enjeux et conséquences de la loi, le CECEI avait décidé de considérer dans tous les cas le président du conseil d'administration (PCA) d'un établissement de crédit ou d'une entreprise d'investissement comme dirigeant responsable pour l'application des articles L. 511-13 et L. 532-2 du *Code monétaire et financier*, même s'il ne cumule pas cette fonction avec celle de directeur général.

Au vu de la pratique, et compte tenu notamment de la loi de sécurité financière du 1<sup>er</sup> août 2003, qui ne mentionne plus le pouvoir du PCA dissocié de représenter le conseil d'administration, le CECEI a considéré qu'il convenait de réexaminer cette situation. Par un communiqué publié le 16 juillet 2008, le CECEI a rappelé en premier lieu que la notion de dirigeant responsable au sens du *Code monétaire et financier* ne coïncide pas nécessairement avec celle de mandataire social au sens du *Code de commerce*. Si tout mandataire social a vocation à être dirigeant responsable, un dirigeant responsable peut ne pas être mandataire social dès lors qu'il dispose des pouvoirs idoines de « *détermination effective de l'orientation de l'activité* » de l'établissement.

Dès lors, le CECEI considère dorénavant que tout PCA dissocié n'est pas nécessairement dirigeant responsable, mais que la situation de chaque PCA dissocié sera examinée à l'aune de la réalité des pouvoirs qu'il exerce, et notamment au regard des quatre responsabilités essentielles dont doivent être investis les dirigeants.

Par ailleurs, le Comité a été interrogé sur la possibilité d'une désignation d'un administrateur, autre que le président, comme second dirigeant responsable, c'est-à-dire d'une personne qui à la fois n'exerce pas de fonction opérationnelle dans l'entreprise et ne représente pas non plus l'organe délibérant. Il a considéré que la nature des responsabilités imparties au dirigeant responsable par le *Code monétaire et financier* semblait incompatible avec le respect de la législation commerciale. En effet, s'il ressort de l'article L. 225-46 du *Code de commerce* que le conseil d'administration peut confier des missions ou des

<sup>9</sup> En l'absence de directeur général délégué, un directeur peut figurer parmi les dirigeants responsables.

mandats à ses administrateurs, ces missions ou mandats ne peuvent revêtir un caractère général ou permanent. Or la détermination effective de l'orientation de l'entreprise par le dirigeant responsable présente bien ces caractéristiques.

### 3.3.2. Les dirigeants de prestataires de services d'investissement

Le quatrième alinéa de l'article L. 532-2 du *Code monétaire et financier* prévoit, sauf dérogation (cf. *infra*), qu'une entreprise d'investissement voit son orientation déterminée par deux personnes au moins possédant l'honorabilité nécessaire et l'expérience adéquate à leur fonction, en vue de garantir une gestion saine et prudente.

À l'instar des dirigeants d'établissement de crédit, le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement a la mission de s'assurer de l'honorabilité et de l'expérience des dirigeants responsables des entreprises d'investissement autres que les sociétés de gestion de portefeuille. L'article R.532.4 du *Code monétaire et financier* permet à l'Autorité des marchés financiers de produire, lors de la procédure d'agrément, des observations portant sur les dirigeants responsables dont la désignation est envisagée. Cette autorité est également informée lors de la désignation de nouveaux dirigeants responsables.

L'arrêté du 2 juillet 2007 prévoit que les entreprises d'investissement, autres que les sociétés de gestion de portefeuille, peuvent solliciter du Comité une dérogation en vue d'être dirigée par un seul dirigeant. Cette exemption est subordonnée à ce que l'établissement ne détienne ni fonds ni titres du public, son produit net bancaire et le total de son bilan soient inférieurs à 10 millions d'euros, et que son organe délibérant ait désigné une personne pouvant remplacer immédiatement et dans toutes ses fonctions le dirigeant mis dans l'impossibilité de les exercer.

### 3.3.3. Les dirigeants des entreprises de paiement

Compte tenu de la nécessité d'une gestion saine et prudente et à l'instar d'un agrément d'établissement

de crédit ou d'entreprise d'investissement, le CECEI vérifie que les personnes déclarées comme chargées de la direction effective de l'établissement de paiement ainsi que, dans le cas d'un établissement de paiement exerçant des activités de nature hybride, la personne déclarée responsable de la gestion des activités de services de paiement de cet établissement de paiement, possèdent l'honorabilité ainsi que la compétence et l'expérience nécessaires à leur fonction et requises pour le type de services de paiement envisagés. Si les exigences d'honorabilité sont identiques à toutes les autres populations assujetties, les critères de compétence n'imposent pas d'expérience bancaire voire financière mais sont proportionnés à la complexité technique ou organisationnelle de l'activité exercée.

### 3.3.4. Les dirigeants de changeurs manuels

À l'instar de ce qui est prévu pour les dirigeants d'établissement de crédit, le Comité a pour mission, de par les dispositions de l'article L. 524-3 du *Code monétaire et financier*, de s'assurer de l'honorabilité et de l'expérience des dirigeants de bureaux de change.

Le Comité s'assure de l'honorabilité des dirigeants, qui peuvent être des entrepreneurs individuels ou des dirigeants de société, au regard notamment de l'article L. 500-1 du *Code monétaire et financier*.

Aux termes des dispositions de l'article D. 524-2-II du *Code monétaire et financier* et de l'article 2 de l'arrêté du 10 septembre 2009 relatif à l'activité de changeur manuel, les dirigeants ne doivent en effet pas tomber sous le coup des interdictions énoncées à l'article L.500-1 du même Code.

S'agissant de leur compétence, le Comité s'assure que ces personnes peuvent, conformément aux dispositions de l'article D. 524-2-II du *Code monétaire et financier*, justifier, soit d'avoir préalablement exercé une activité de changeur manuel chez un changeur manuel pendant au moins six mois, soit de disposer, dans les domaines de la comptabilité ou des activités bancaires ou d'autres activités financières, d'une expérience d'au moins six mois ou d'une formation qualifiante.

## 3.4. Les exigences de sécurité

### 3.4.1. Le cadre général :

#### la sécurité de la clientèle – la gestion saine et prudente

Lors de la délivrance d'un agrément d'établissement de crédit, le Comité apprécie conformément à l'article L. 511-10 du Code l'aptitude de l'entreprise requérante à réaliser ses objectifs de développement dans des conditions notamment qui assurent à la clientèle une sécurité suffisante. De la même façon, s'agissant de l'agrément respectivement d'une entreprise d'investissement (article L. 532-2) ou d'un établissement de paiement (article L. 522-6), le Comité doit s'assurer de la nécessaire gestion saine et prudente de l'établissement. Cette exigence de sécurité a conduit le Comité à s'attacher à vérifier que tous les établissements nouvellement créés disposeront de moyens humains, techniques, organisationnels et financiers adéquats. La question de l'expérience et de la compétence du personnel requises pour effectuer les opérations envisagées se pose tout particulièrement en cas de création d'un nouvel établissement.

De plus, depuis la loi du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques, le Comité peut assortir l'agrément délivré aux établissements de crédit de conditions particulières visant à préserver l'équilibre de la structure financière et le bon fonctionnement du système bancaire (alinéa supplémentaire à l'article L. 511-10).

De même, l'ordonnance du 15 juillet 2009 transposant la directive concernant les services de paiement octroie au Comité cette même faculté pour l'agrément des établissements de paiement (cf. article L. 522-6-II).

Pour les changements de situation correspondant à des prises de participation ou à des prises de contrôle d'établissement de crédit ou d'entreprise d'investissement, l'évaluation depuis l'entrée en vigueur en novembre 2009 de la transposition de la directive « Fusion » est faite selon les critères indiqués à l'article R.511-3-2 (cf. 3.4.2.3.) Cet article indique que le Comité doit notamment s'assurer que l'établissement visé par l'acquisition dispose d'une gestion saine et prudente et en tenant compte de l'influence probable du candidat acquéreur. Cette exigence rejoint l'exigence de la sécurité de la clientèle pour l'agrément et conduit à utiliser dans l'évaluation les

thèmes recensés ci-dessus, sans référence désormais au bon fonctionnement du système bancaire.

### 3.4.1.1. Les moyens techniques

Les moyens techniques, en particulier les systèmes d'information, doivent être suffisamment développés. Les présentateurs d'un projet doivent être en mesure de démontrer leur performance et leur fiabilité, y compris en ce qui concerne ceux mis en œuvre dans le cadre de la sous-traitance, notamment pour assurer une bonne sécurité aux opérations avec leur clientèle. Par ailleurs, il convient d'indiquer les garanties éventuelles qui pourraient avoir été délivrées par des compagnies d'assurance pour couvrir des risques liés à certaines activités ou pour faire face à des situations exceptionnelles.

Les dossiers comportant principalement le développement d'activités bancaires ou financières sur Internet font ainsi l'objet d'une investigation approfondie sur les caractéristiques de leurs systèmes d'information en vue de s'assurer que le projet a pris en compte avec suffisamment de diligence les aspects sécuritaires. Leurs initiateurs doivent décrire :

- les moyens techniques et organisationnels envisagés afin de prévenir, détecter ou corriger les défaillances du système et d'en garantir la sécurité ;
- les méthodes de protection des communications ;
- les moyens humains et dispositifs mis en place pour assurer la sécurité et la surveillance des risques ;
- les moyens de sécurité physiques mis en place pour la protection des locaux et du matériel.

Il convient également de préciser si l'entreprise a souscrit une police d'assurance concernant les risques opérationnels et, si oui, fournir une description des garanties.

Les moyens techniques constituant souvent un domaine privilégié pour le recours à l'externalisation, il convient de fournir le nom du (ou des) prestataires(s) et les principales caractéristiques des contrats (cf. liste des demandes au point suivant sur l'externalisation).

Il importe enfin de décrire les mesures et dispositions techniques envisagées pour l'enregistrement de

l'établissement dans les différents systèmes d'échange interbancaires en fournissant un calendrier de création ou de bascule des comptes, opérations sur les guichets, émission des relevés d'identité bancaire (RIB)... dans le respect des délais d'inscription au Fichier des guichets domiciliataires (FGD). L'organisation doit en particulier prévoir des dispositifs adaptés à la nature de leurs activités ainsi que des moyens d'enregistrement et de surveillance répondant aux réglementations actuelles.

### 3.4.1.2. Le contrôle interne

Le Comité demande de manière plus spécifique à être informé précisément de l'organisation envisagée pour satisfaire aux prescriptions du règlement 97-02 modifié<sup>10</sup> qui impose aux établissements de crédit de se doter d'un **système de contrôle interne**, adapté à leur taille et à la nature de leurs activités. Il convient ainsi de décrire :

- les dispositifs de contrôle interne et de la conformité (titre II) ;
- les systèmes de mesure des risques (titre IV articles 17, 17 bis et 17 ter) ;
- les systèmes de surveillance et de mesure des risques (titre V article 32).

Pour montrer que ces dispositifs répondent aux exigences du règlement, il convient de fournir la description :

- des **principes fondamentaux** qui sous-tendent l'organisation du contrôle interne, y compris la description du dispositif de conformité. Il convient ainsi d'explicitier notamment les principes qui gouverneront le système de contrôle des opérations et des procédures internes. Il devra à cet égard être précisé la manière par laquelle la conception de l'organisation de l'entreprise assure une stricte indépendance entre les unités chargées de l'engagement des opérations et les unités chargées de leur validation. Seront ainsi communiquées les délégations dont bénéficient les responsables de tous niveaux, de même que le référentiel d'instructions. Il devra par ailleurs être fourni, le cas échéant, la composition et précisé le rôle du comité d'audit des risques et des autres comités créés par l'organe délibérant ;

- de la structuration du **contrôle permanent** et des moyens dédiés au **contrôle périodique**.

S'agissant du contrôle permanent, cette description devra comprendre l'indication des différents niveaux de contrôle — et leur coordination — concourant à la maîtrise des différents risques. Ceux-ci peuvent par exemple se décliner en contrôle opérationnel au premier niveau, contrôle hiérarchique au deuxième, contrôle de la ligne de métier ou géographique au troisième, contrôle indépendant au quatrième. Il convient de fournir l'indication des effectifs éventuels exclusivement dédiés au contrôle permanent et leur positionnement hiérarchique.

Il convient de décrire de façon détaillée et spécifique, au sein du contrôle permanent, l'organisation de la fonction conformité et tous les dispositifs qui concourent à son exercice, à savoir notamment les procédures spécifiques d'examen des produits nouveaux et les procédures de contrôle des opérations réalisées.

De même, s'agissant du contrôle périodique, seront indiqués la composition et le rattachement du service d'audit et de l'inspection, ainsi que le nom et la qualité du responsable chargé de veiller à la cohérence et à l'efficacité des contrôles périodiques.

Si dans le cas général, les établissements doivent désigner les responsables de ces différentes fonctions de contrôle, il est toutefois possible, dès lors que la taille de l'entreprise ne le justifie pas, de confier en premier lieu ces responsabilités à une seule personne. Il convient alors si l'entreprise n'est pas de très petite dimension que cette personne soit un membre de la structure où sont prises dans les faits les décisions principales (du type Comité de direction), voire membre de la structure collégiale si elle existe (directoire notamment). Ces responsabilités peuvent également être assurées par l'organe exécutif, notamment dans les petits établissements. Dans ce cas, il est souvent demandé que l'un des dirigeants responsables prenne en charge la responsabilité du contrôle interne, même s'il ne saurait être cantonné dans cette seule fonction, compte tenu des fonctions inhérentes légalement aux dirigeants responsables, et étant précisé que la responsabilité ultime du contrôle interne et de son organisation appartient à l'ensemble des dirigeants responsables. Par ailleurs, il convient de vérifier que l'organisation de l'établissement permettra d'éviter

<sup>10</sup> L'ensemble du descriptif détaillé ci-après reprend les grandes lignes de l'arrêté du ministre chargé de l'Économie et des Finances applicable à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2006.

les conflits d'intérêts pour les personnes en charge du contrôle interne, notamment entre ces fonctions et celles commerciales. Le règlement prévoit déjà d'ailleurs que les responsables de niveau le plus élevé du contrôle permanent lorsqu'ils ne sont pas membres de l'organe exécutif ne doivent effectuer aucune opération commerciale, financière ou comptable.

S'agissant de la **conformité** de l'activité de l'établissement aux textes applicables, normes professionnelles et déontologiques et instructions de l'organe exécutif, le règlement n° 97-02 prévoit l'existence d'un dispositif spécifique intégré au contrôle interne et comportant notamment la désignation d'un responsable de la conformité, des procédures d'examen des nouveaux produits et la faculté pour tout salarié de signaler audit responsable les manquements dont il aurait connaissance (« *whistleblowing* »). À ce dispositif se raccroche le respect des règles de déontologie définies par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers et qui s'appliquent aux prestataires de services d'investissement, pour lequel il convient de fournir une description des procédures qui seront fixées et d'indiquer quelle sera la forme de leur diffusion auprès du personnel de l'établissement. Les fonctions de responsable du contrôle des services d'investissement et celles de déontologue ont été fusionnées par l'Autorité des marchés financiers au début de l'année 2006<sup>11</sup> au sein de la fonction de « responsable de la conformité pour les services d'investissement » pour les prestataires de services d'investissement autres que les sociétés de gestion de portefeuille. Les responsables de la conformité pour les services d'investissement devront notamment contrôler la conformité du comportement des prestataires et de leurs collaborateurs aux règles propres à leur activité. Cette fonction spécifique s'intègre, pour les établissements prestataires de services d'investissement, dans le dispositif de contrôle permanent incluant la conformité prévu par le règlement n° 97-02 du Comité de la réglementation bancaire et financière.

Par ailleurs l'arrêté du 29 octobre 2009 a inséré, dans le dispositif du contrôle interne, le dispositif de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme (décrit au 3.4.1.3.) au sein d'un nouveau chapitre III du titre II portant sur le système de contrôle des opérations et des procédures internes.

Si l'établissement recourt à l'externalisation, sa présentation doit comprendre une description détaillée de l'ensemble des activités sous-traitées afin de s'assurer que leurs modalités d'exécution remplissent les conditions applicables en matière d'externalisation fixées au chapitre II du titre IV du règlement 97-02 modifié. Le règlement pose d'abord pour principe que les « prestations essentielles » à leur activité qui sont au cœur de l'activité bancaire ou de services d'investissement ainsi que les « prestations qui concourent de façon substantielle à la décision engageant l'entreprise vis-à-vis de sa clientèle » pour les opérations précitées ne peuvent être externalisées qu'auprès d'entreprises agréées en France ou habilitées selon les normes de leurs pays à exercer de telles activités.

Le Comité a été amené à préciser, en liaison avec le Secrétariat général de la Commission bancaire, si telle ou telle activité entraine dans ces catégories. C'est ainsi qu'il a considéré qu'un établissement de crédit qui externaliserait la fonction de *scoring* des crédits à la clientèle et de proposition d'acceptation ou de refus de ces crédits ne pourrait le faire qu'auprès d'un autre établissement de crédit ou qu'une banque qui confierait à un tiers la gestion de la chaîne des moyens de paiement mis à la disposition de sa clientèle de particuliers (remise de chèquiers, traitement et compensation des chèques tirés sur cette banque, remise de fonds)<sup>12</sup> ne pourrait le faire qu'auprès d'une autre banque. L'externalisation du contrôle interne par les établissements de petite dimension, notamment auprès de cabinet de révision comptable, n'est pas en revanche interdite puisque cette activité ne relève pas des prestations visées à l'article 37-1 du règlement n° 97-02 et qui les réserve aux seuls établissements agréés ou habilités. Toutefois, le cabinet doit avoir une expérience suffisante des métiers bancaires ou de prestation de services d'investissement et ne pas être aussi celui qui certifie les comptes de l'établissement. Enfin, celui-ci doit conserver l'entière maîtrise du dispositif de contrôle interne, comme il le doit pour toutes les prestations essentielles à l'activité externalisées conformément à l'article 37-2.

Le recours à un prestataire extérieur est soumis en outre à une **formalisation** prévue à l'article 37-2 du règlement. Elle s'applique non seulement aux prestations qui ne peuvent être externalisées qu'auprès d'un établissement habilité à exercer en France

<sup>11</sup> Arrêté du 9 mars 2006 portant homologation de modifications du règlement général de l'Autorité des marchés financiers publié au Journal officiel du 21 mars 2006  
<sup>12</sup> À l'inverse, la pratique courante des banques d'externaliser une partie de ces opérations, telles que le post-marquage des chèques auprès de facturiers, reste parfaitement compatible avec l'esprit de cette nouvelle réglementation.

(cf. *supra*) mais également aux autres « prestations de services ou autres tâches opérationnelles essentielles ou importantes » définies à l'article 4 r du règlement qui, ne concourant pas de façon essentielle à la décision engageant l'établissement pour fournir les services bancaires ou d'investissement, peuvent être confiées à une entreprise ordinaire. Dans le cadre de la vérification des conditions d'externalisation, l'établissement devra ainsi fournir systématiquement les informations indiquées à cet article, sachant que certaines d'entre elles pourront être transmises postérieurement à la décision d'agrément, suivant un calendrier à définir. Les informations à communiquer sur les principales caractéristiques des contrats sont ainsi, outre le(s) nom(s) du (ou des) prestataire(s), leur durée, les responsabilités respectives des parties, les clauses d'audit, l'accès à l'information, notamment celui de la Commission bancaire, y compris sur place, les plans de secours, le niveau de qualité attendu du prestataire, le dispositif de suivi des activités externalisées, les conditions de rupture. Une copie de ces contrats devra en outre être transmise ;

- du **système d'information**, pour lequel doivent être détaillées les modalités d'enregistrement, d'évaluation, de conservation et de disponibilité de la matière comptable et financière ainsi que les dispositions prises pour veiller à la qualité de systèmes d'information et de communication.

Par delà les différentes formes de l'organisation du contrôle, l'arrêté du 14 janvier 2009 modifiant le règlement 97-02 a inscrit le principe de façon la plus nette qu'il revenait à l'organe exécutif et à l'organe délibérant que l'établissement se conforme aux obligations de ce règlement.

### 3.4.1.3. La prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme

Le Comité entend également pouvoir examiner le dispositif prévu pour prévenir les opérations de blanchiment des capitaux, conformément aux obligations fixées par le titre VI du livre V du *Code monétaire et financier* et des textes pris pour son application. Ces obligations ont été largement renforcées, à la suite de la transposition de la troisième directive relative à la prévention de l'utilisation

du système financier aux fins du blanchiment des capitaux et du financement du terrorisme <sup>13</sup> dont l'ordonnance n° 2009-104 du 30 janvier 2009 constitue le texte de base. Le demandeur doit décrire les grands axes des procédures internes et du fonctionnement du dispositif préventif de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme.

Les obligations de vigilance à l'égard de la clientèle sont prises en application du principe suivant lequel les organismes financiers sont tenus de connaître leurs clients (*Know Your Customer*). Le dispositif doit permettre de répondre aux trois principales dispositions de la réglementation portant sur :

#### **L'identification du client et, le cas échéant, du bénéficiaire effectif**

L'établissement doit décrire les procédures d'identification et de vérification de l'identité de la clientèle qui seront mises en place. Les obligations d'identification du client ou du bénéficiaire effectif, dès lors qu'elles sont réalisées en ayant recours à un tiers intermédiaire financier peuvent reposer sur les diligences accomplies par ce dernier, à condition que :

- soit, l'intéressé <sup>14</sup> est établi dans un État membre de la Communauté européenne ou dans un pays tiers qui impose des obligations équivalentes en matière de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme et dont la liste est fixée par arrêté ;
- soit, l'établissement français s'assure que l'organisme financier étranger qui, bien qu'établi dans un pays considéré comme non équivalent au sens précité et ne pouvant de ce fait bénéficier de la dispense indiquée ci-dessus, applique des procédures d'identification équivalentes à celles des États membres et dès lors que l'établissement français a accès à l'identité des bénéficiaires effectifs dans les conditions prévues par décret en Conseil d'État.

À cet égard, s'agissant de demandes pour des établissements qui se trouveraient dans cette seconde situation, en particulier pour des opérations de transfert, le Comité s'assure à travers des demandes spécifiques décrites ci-dessous que l'équivalence des procédures d'identification sera bien respectée.

<sup>13</sup> Cf. directive n° 2005/60/CE du 26 octobre 2005 et sa directive d'application n° 2006/70/CE

<sup>14</sup> « Le tiers est une personne mentionnée aux 1° à 6° ou aux 12° ou 13° de l'article L. 561-2 (...) ».

Lorsqu'elles sont opérées par une tierce personne, la personne assujettie demeure responsable de leur accomplissement (article L. 561-7-I).

S'agissant d'implantations travaillant notamment pour des clients d'autres structures du groupe situées dans des pays considérés comme non équivalents, il est demandé une description détaillée des procédures anti-blanchiment du groupe et l'engagement du demandeur que celles-ci sont équivalentes aux normes en vigueur en France. Le demandeur peut s'adresser à un cabinet juridique pour effectuer ce travail d'évaluation. En outre, dès lors que la structure française a pour activité habituelle d'effectuer des opérations de paiement en direction de clients du groupe situés dans des pays non équivalents, il est demandé que le groupe se dote d'un dispositif électronique permettant de globaliser en temps réel pour un client de l'implantation française l'ensemble des opérations faites pour ce bénéficiaire par toutes les entités du groupe. Par ailleurs, l'attention des demandeurs est attirée sur les exigences fortes de la Commission nationale informatique et liberté pour la protection des données sur les personnes physiques faisant l'objet d'un enregistrement, lorsque celles-ci concernent des clients de l'entité française et sont conservées en dehors du territoire français.

Pour les établissements sis en France ayant notamment une activité de *correspondent banking* pour des banques situées dans des pays non membres de l'Union européenne, ces établissements doivent, en application des articles L. 561-5 et L. 561-6, exercer vis-à-vis de ces dernières des mesures de vigilance renforcée consistant notamment à évaluer la qualité de la surveillance exercée par ces institutions et à préciser les responsabilités respectives de chaque institution. Pour ces motifs, il est demandé que les établissements ne travaillent qu'avec des banques avec lesquelles elles auront passé une convention, conforme au modèle type remis au Secrétariat du Comité.

### La connaissance de la clientèle

Il convient de décrire la nature du dispositif mis en place en application de l'article L. 561-6 du *Code monétaire et financier* afin de recueillir, dès l'entrée en relation d'affaires, l'objet et la nature de la relation d'affaires puis les éléments d'information nécessaires

à la connaissance du client ainsi que les mesures de surveillance de ses opérations adaptées au risque de blanchiment qu'il présente, selon l'analyse de l'établissement. Les informations concernant un client devront être ensuite régulièrement actualisées.

Qu'il s'agisse d'identification ou de connaissance du client, la nature des mesures de vigilance doit être modulée en fonction des risques que présentent les clients, des produits ou de la nature de la relation d'affaires, conformément à l'approche fondée sur les risques introduite par l'ordonnance du 30 janvier 2009 : ces mesures peuvent donc dans certains cas être réduites, voire supprimées lorsque le risque est analysé comme faible (article L. 561-9), et à l'inverse renforcées lorsqu'il est considéré comme plus élevé par l'établissement (article L. 561-10). Ce dernier cas concerne notamment l'entrée en relation avec un client ou son représentant légal non physiquement présent ou la relation avec un client qui ne réside pas en France et est particulièrement exposé à des risques particuliers en raison des fonctions qu'il exerce ou a exercées (cf. article R. 561-10 I).

En accompagnement de cette approche graduée, la nouvelle législation prévoit que les établissements mettent ainsi en place des systèmes d'évaluation et de gestion des risques (article L. 561-32) de telle sorte qu'ils ajustent l'intensité des vigilances conduites en fonction du risque que présente le client ou le produit.

En outre, les établissements sont soumis en matière de chèques à des obligations spécifiques mises en place par le règlement n° 2002-01 du 18 avril 2002 : les règles écrites internes permettant d'en respecter les dispositions doivent être détaillées. Dans un même ordre d'idées, les procédures mises en place afin de respecter les obligations du règlement européen n° 1781/2006 du Parlement européen et du Conseil du 16 novembre 2006 relatif aux informations concernant le donneur d'ordre accompagnant les virements de fonds doivent être, le cas échéant, présentées.

### L'examen renforcé de certaines opérations

L'article L. 561-10-2-II fait obligation aux organismes financiers « d'effectuer un examen renforcé de toute opération particulièrement complexe ou d'un montant inhabituellement élevé ou ne paraissant pas avoir de justification économique ou d'objet licite ».

Le dossier présenté doit donc décrire les procédures internes mises en place pour satisfaire à cette exigence.

### **Le dispositif de déclaration de soupçon auprès du Service à compétence nationale (SCN) TRACFIN**

Il convient de décrire l'organisation de ce dispositif pour remplir les obligations de déclaration prévues à l'article L. 565-15. Celui-ci prévoit notamment que doivent être déclarées au service TRACFIN (Traitement du renseignement et action contre les circuits financiers clandestins) toutes les opérations dont l'établissement sait, soupçonne ou a de bonnes raisons de soupçonner qu'elles proviennent d'une infraction passible d'une peine privative de liberté supérieure à un an ou qui participent au financement du terrorisme. Compte tenu de la complexité de la matière, les déclarations en matière de fraude fiscale, qui est passible d'une peine de prison maximale de cinq ans, devront être effectives lorsqu'il y a présence d'au moins un critère tel que défini par décret.

#### **3.4.1.4. La viabilité financière**

La viabilité financière doit pouvoir être suffisamment établie à un horizon de plusieurs années, à travers des études de marché et des simulations financières incluant, le cas échéant, des *stress scenarii*. Ces dernières doivent porter à la fois sur les indicateurs usuels d'analyse financière et sur les normes prudentielles. De façon générale, les hypothèses sous-tendant le plan d'affaires devront être détaillées et motivées afin de démontrer le caractère réaliste du projet. Par ailleurs, pour les projets dont les promoteurs n'ont pas d'expérience avérée du domaine d'activité envisagé ou du marché français, il convient qu'ils s'attachent le concours de sociétés d'étude spécialisées pour conforter la valeur des prévisions. En outre, si le Comité vérifie que le montant des capitaux destinés à être engagés est suffisant pour permettre raisonnablement de surmonter de moindres performances par rapport aux prévisions établies, à l'inverse, l'importance des capitaux disponibles ne constitue pas un motif de nature à pallier l'absence d'assurance sur la rentabilité vraisemblable du projet.

### **3.4.2. Les particularités propres à certaines catégories d'établissement**

#### **3.4.2.1. Les établissements de crédit**

##### **3.4.2.1.1. Le bon fonctionnement du système bancaire pour les établissements de crédit**

Conformément à l'article L. 511-10 du Code, le Comité doit apprécier, s'agissant d'une demande d'agrément pour un établissement de crédit, l'aptitude de l'entreprise requérante à réaliser ses objectifs de développement dans des conditions qui soient compatibles avec le bon fonctionnement du système bancaire. Ce critère trouve à s'appliquer dès lors que la dimension ou la spécificité de l'établissement le justifient. Aussi jusqu'à présent a-t-il été principalement pris en compte lors d'opérations de rapprochement de grande ampleur, ce qui n'est plus désormais possible depuis la transposition de la directive « Fusion » (cf. 3.4.2.3.).

##### **3.4.2.1.2. Les établissements de crédit appartenant au secteur de l'économie sociale et solidaire**

La loi du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques précitée reconnaît par ailleurs, par un alinéa supplémentaire à l'article L. 511-10 du *Code monétaire et financier*, une spécificité à certains établissements de crédit appartenant au secteur de l'économie sociale et solidaire. Pour fixer les conditions de l'agrément de ces derniers, le Comité peut prendre en compte leur spécificité. Il apprécie notamment l'intérêt de leur action au regard des missions d'intérêt général relevant de la lutte contre les exclusions ou de la reconnaissance effective d'un droit au crédit<sup>15</sup>.

#### **3.4.2.2. La sécurité organisationnelle et opérationnelle des établissements de paiement**

##### **3.4.2.2.1. Les règles de gouvernement d'entreprise et de contrôle interne**

Conformément au II de l'article L. 522-6 du Code, les établissements de paiement doivent, compte tenu de

<sup>15</sup> Cette loi dispense par ailleurs de l'obligation d'un agrément bancaire, par un complément à l'article L. 511-6 du Code, les associations sans but lucratif faisant des prêts pour la création et le développement d'entreprises par des chômeurs ou titulaires des minima sociaux sur ressources propres et sur emprunts contractés auprès d'établissements de crédit ou des institutions ou services mentionnés à l'article L. 518-1. Cette disposition a fait l'objet d'un décret d'application, n° 2002-652 du 30 avril 2002, publié au Journal officiel du 2 mai 2002, codifié aux articles R. 518-57 et suivants du Code monétaire et financier.

la nécessité de garantir une gestion saine et prudente, disposer pour leur activité de prestation de services de paiement :

- d'un solide dispositif de **gouvernement d'entreprise**, notamment une structure organisationnelle claire, y compris un partage des responsabilités bien défini, transparent et cohérent ;
- de procédures efficaces de détection, de gestion, de contrôle et de déclaration des risques auquel l'établissement de paiement est ou pourrait être exposé ;
- d'un dispositif adéquat de contrôle interne (y compris des procédures administratives et comptables saines permettant de mesurer les risques et la rentabilité de son activité) sur l'ensemble des activités de services de paiement, y compris celles impliquant le cas échéant le recours à des agents pour la fourniture de services de paiement ou à des tiers pour l'exercice de fonctions opérationnelles de services de paiement, incluant également les prestations de services ou autres tâches opérationnelles essentielles ou importantes. Ce dispositif et ces procédures sont proportionnés à la nature et à la complexité des services de paiement fournis par l'établissement de paiement.

Les établissements de paiement doivent disposer d'un **dispositif adéquat de contrôle interne** leur permettant notamment de mesurer les risques et la rentabilité de leurs activités, y compris lorsqu'ils confient à des tiers des fonctions ou autres tâches opérationnelles essentielles ou importantes (article L. 522-14). L'externalisation de fonctions opérationnelles importantes doit s'effectuer dans des conditions strictement encadrées : elle ne peut pas être faite d'une manière qui nuise sérieusement à la qualité du contrôle interne de l'établissement de paiement et qui empêche la Commission bancaire de contrôler que cet établissement respecte bien toutes les obligations auxquelles il est soumis.

### 3.4.2.2.2. La sécurité des moyens de paiement

Conformément à l'article L. 522-6 du *Code monétaire et financier*, le CECEI fonde également sa décision en regard de la sécurité des moyens de paiement, à partir de l'avis simple de la Banque de France rendu dans le cadre de ses compétences en matière de sécurité des

moyens de paiement mentionnées à l'article L. 141-4 alinéa 3 du *Code monétaire et financier*.

Un questionnaire spécifique sur les moyens mis en œuvre par l'établissement de paiement pour assurer la sécurité du (des) moyen(s) de paiement ou du (des) service(s) de paiement projeté(s) figure dans le dossier type d'agrément des établissements de paiement.

Pour la formulation de son avis, la Banque de France s'attache à vérifier la maîtrise de l'activité au regard :

- de la sécurité des moyens techniques envisagés ou mis en œuvre par l'entreprise. Est analysée dans ce cadre la sécurité :
  - des instruments de paiement mis à disposition de la clientèle ou gérés par l'entreprise pour la fourniture du service de paiement,
  - des opérations de paiement réalisées pour la fourniture du service de paiement,
  - des environnements informatiques et techniques mis en œuvre dans le cadre de la prestation de service de paiement ;
- des moyens humains et organisationnels envisagés ou mis en œuvre par l'entreprise pour permettre d'assurer le bon fonctionnement de sa prestation de services de paiement. La Banque de France s'attache en particulier à veiller à ce que des moyens humains et organisationnels suffisants soient disponibles pour assurer un fonctionnement régulier de la prestation et en effectuer le contrôle.

### 3.4.2.2.3. La prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme

Aux termes de l'article L. 561-2 1° bis du *Code monétaire et financier*, les établissements de paiement font partie des personnes assujetties aux obligations prévues par les dispositions des chapitres 1 et 2 du Titre VI du livre V du *Code monétaire et financier* et aux dispositions réglementaires qui ont été récemment intégrées aux articles 11-7 et suivants du règlement 97-02 précité, relatives à la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement des activités terroristes (cf. 3.4.1.3.)

### 3.4.2.3. Les dispositions applicables aux prises de contrôle ou de participation dans un établissement de crédit ou une entreprise d'investissement

La directive 2007/44/CE du 5 septembre 2007, relative aux règles de procédure et aux critères d'évaluation applicables à l'évaluation prudentielle des acquisitions et des prises de participation dans des entités du secteur financier <sup>16</sup>, a harmonisé le cadre juridique européen des opérations de prise de participation dans les établissements de crédit, les entreprises d'investissement ainsi que dans le secteur de l'assurance.

S'agissant des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, les dispositions de la directive ont été transposées par l'ordonnance du 24 juillet 2009, complétée par le décret du 12 octobre 2009 relatif à l'évaluation prudentielle des acquisitions et des augmentations de participation dans des entités du secteur financier et l'arrêté du 2 novembre 2009 modifiant le règlement n° 96-16 du Comité de la réglementation bancaire et financière relatif aux modifications de situation des établissements de crédit et des entreprises d'investissement autres que les sociétés de gestion de portefeuille.

La réglementation désormais applicable à ces opérations présente les principales caractéristiques suivantes :

#### L'évaluation de la demande et la définition des critères à appliquer

Pour l'examen des demandes d'autorisation de prise de contrôle ou de prises de participation, le Comité doit apprécier, conformément à l'article R.511-3-2 du *Code monétaire et financier*, afin de s'assurer que l'établissement de crédit visé par l'acquisition envisagée dispose d'une gestion saine et prudente et en tenant compte de l'influence probable du candidat acquéreur sur l'établissement de crédit, le caractère approprié du candidat acquéreur et de la solidité financière de l'acquisition envisagée. Cette évaluation doit être réalisée à partir des cinq critères énoncés dans le décret du 12 octobre 2009 :

- la réputation du candidat acquéreur ;

- la réputation et l'expérience des personnes amenées à assurer la direction de l'établissement de crédit ou de l'entreprise d'investissement à la suite de l'acquisition envisagée ;

- la solidité financière du candidat acquéreur ;

- la capacité de l'établissement de crédit ou de l'entreprise d'investissement à satisfaire ou à continuer à satisfaire ses obligations en matière prudentielle ;

- l'existence de motifs raisonnables de soupçonner qu'une opération ou une tentative de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme est en cours ou a eu lieu en rapport avec l'acquisition envisagée, ou que l'acquisition envisagée pourrait en augmenter le risque.

Les conditions légales d'examen des agréments et des modifications d'actionnariat sont donc désormais différenciées. L'essentiel des changements portent sur la formulation des critères à remplir, puisque les textes de référence ne sont plus les mêmes, mais la nature de l'examen lui-même ne change pas substantiellement. Une des principales modifications concerne la disparition de toute référence à la compatibilité de l'opération avec le bon fonctionnement du système bancaire.

Ces critères spécifiques ont fait l'objet de précisions, afin d'harmoniser les modalités d'application entre les États membres, dans les « *guidelines* » publiés conjointement par le CEBS, le CESR et le CEIOPS en décembre 2008 <sup>17</sup>. Le contenu de ces *guidelines* a été pris en compte dans la refonte du dossier type de demande d'autorisation pour les prises de contrôle ou de participation qui liste les informations à fournir, conformément à l'article R.511-3-3.

#### La modification des franchissements de seuil nécessitant une autorisation

L'arrêté du 2 novembre 2009 définit les seuils de notification à la hausse ou à la baisse pour les participations détenues dans un établissement de crédit ou d'une entreprise d'investissement : le dixième, le cinquième, le tiers ou la moitié des droits de vote ou la prise de contrôle.

<sup>16</sup> Les dispositions applicables aux prises de participation ou de contrôle pour les établissements de paiement figurent dans l'arrêté du 29 octobre 2009 portant sur la réglementation prudentielle des établissements de paiement.

<sup>17</sup> Ces « *guidelines* » sont disponibles à l'adresse suivante : <http://www.c-eps.org/Publications/Standards-Guidelines.aspx>

Le seuil de la moitié a été ajouté aux seuils précédemment définis dans le règlement n° 96-16.

Seuls les franchissements de ces seuils à la hausse doivent faire l'objet d'une autorisation préalable du Comité. Les franchissements de seuils à la baisse font désormais l'objet d'une notification préalable à la réalisation de l'opération ; le cas échéant, le Comité peut faire savoir à l'établissement de crédit ou à l'entreprise d'investissement concerné que, compte tenu du besoin de garantir une gestion saine et prudente, l'opération remet en cause les conditions auxquelles était subordonné l'agrément.

Le règlement n° 96-16 modifié prévoit désormais un alignement sur le régime d'autorisation préalable pour les opérations de prises de participation dans un établissement de crédit ou une entreprise d'investissement français réalisées à l'étranger entre des personnes relevant de droits étrangers. Sous le régime précédent, ces opérations n'étaient soumises qu'à un réexamen éventuel de la situation de l'entreprise assujettie compte tenu de la nécessité de garantir une gestion saine et prudente de l'établissement.

En revanche les dispositions de l'article 2.2 du règlement n° 96-16 permettant une dispense d'autorisation pour les opérations intra-groupe sont maintenues en l'état.

Par ailleurs, on notera que les initiateurs de projet d'offre publique concernant des établissements de crédit ont la possibilité, et non l'obligation, d'informer le gouverneur de la Banque de France, président du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, huit jours avant le dépôt du projet d'offre. Cette mention souligne que cette information, que l'on peut considérer comme une bonne pratique, doit intervenir dans des délais suffisants pour être utile.

Les cas où le Comité est saisi de plusieurs notifications concernant le même établissement, notamment lors d'offres concurrentes, sont désormais prévus dans le règlement. Le Comité doit alors procéder de manière conjointe à l'examen des différentes demandes d'autorisation dans des conditions assurant l'égalité de traitement entre les candidats acquéreurs.

#### **Le renforcement des procédures de coopération avec les autorités étrangères**

Dans le cadre d'opérations transfrontières, la directive a mis en place des mécanismes de coopération entre les autorités du pays du candidat acquéreur et celles supervisant l'établissement de crédit ou l'entreprise d'investissement « cible » afin de partager les informations dont elles disposent, et éviter ainsi au candidat acquéreur de devoir fournir plusieurs fois les mêmes informations, et d'accélérer la réalisation des opérations.

Ainsi, si le candidat acquéreur est un établissement de crédit ou une entreprise d'investissement appartenant à un groupe comprenant une entreprise financière réglementée dans un pays de l'Espace économique européen, aux termes de l'article R. 511-3-1-I du *Code monétaire et financier*, le Comité devra consulter l'autorité compétente de l'entreprise financière réglementée afin d'évaluer notamment la qualité des actionnaires ainsi que l'honorabilité et la compétence de ses dirigeants avant d'autoriser une prise de participation ou une prise de contrôle. Les avis ou les réserves éventuels de l'autorité consultée doivent être mentionnés dans la décision du Comité.

Le Comité doit également consulter l'autorité compétente afin d'obtenir toute information essentielle ou pertinente pour l'évaluation du candidat acquéreur.

Par ailleurs, le Comité pourra continuer à assortir, le cas échéant, ses autorisations de conditions particulières, conformément à l'article nouvellement dénommé L. 511-12-1-I, qui indique que le Comité vérifie que les modifications dans la répartition du capital ne remettent pas en cause les conditions auxquelles est subordonné l'agrément délivré à l'établissement. Toutefois, si le candidat acquéreur a les mêmes caractéristiques qu'indiqué ci-dessus, le Comité devra procéder, conformément à l'article R. 511-3-1-I qui se substitue notamment en ce domaine à l'article R. 511-3-1, à cette consultation de l'autorité compétente. De plus, il doit préalablement consulter l'autorité compétente éventuelle afin d'évaluer notamment la qualité des actionnaires ainsi que l'honorabilité et la compétence des dirigeants associés à la gestion d'une autre entité du même groupe.

### L'encadrement renforcé des délais d'examen des demandes d'autorisation

Le règlement n° 96-16 établit également un nouveau calendrier pour l'instruction et l'examen des demandes d'autorisation de prise de participation par le Comité.

Le Comité dispose désormais d'un délai maximum de soixante jours ouvrables pour s'opposer à l'opération. Ce délai court à partir de l'envoi par le Comité, sous deux jours ouvrables après réception de la notification et des documents exigés, d'un accusé de réception écrit au candidat acquéreur.

Le Comité peut demander par écrit pendant la période d'évaluation des informations complémentaires au candidat acquéreur. Le délai d'examen de la demande est alors suspendu pour une période qui ne peut excéder vingt jours ouvrables, cette suspension n'étant pas renouvelable pour la demande d'autres informations. Cette suspension peut être portée à trente jours ouvrables si le candidat acquéreur est établi hors de la Communauté européenne ou relève d'une réglementation non communautaire.

À l'échéance de la période d'examen, l'autorisation est réputée accordée si le Comité ne s'y est pas opposé par écrit.

S'agissant des notifications de cessions de participation, le délai imparti au Comité pour faire savoir au déclarant que l'opération remet en cause, le cas échéant, les conditions de l'agrément est de soixante jours ouvrables sans suspension possible.

### 3.5. Examen des effets de la concentration

Depuis l'entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> août 2003 de la loi de sécurité financière, les concentrations bancaires sont soumises au droit commun de la concurrence. Par ailleurs, conformément aux dispositions de cette loi et de la loi du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, l'article L. 511-4 du *Code monétaire et financier* prévoit que, lorsqu'elle décide de procéder à un examen approfondi dans le cadre de l'article L. 430-7 du *Code de commerce*, l'Autorité de la concurrence recueille l'avis du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement qui lui est communiqué dans un délai d'un mois. Cet avis est rendu public lors de la publication de la décision de l'Autorité.

Le régime mis en place par la loi de sécurité financière ne modifie pas la nature des informations qui seront nécessaires au Comité pour émettre l'avis qu'il peut être appelé à donner à l'Autorité de la concurrence, au regard de ce qu'il demandait dans la situation antérieure, s'agissant notamment des opérations de restructuration de grande ampleur. Il conviendra, ainsi, que le Comité dispose d'indications sur les incidences de l'opération de concentration, notamment les conséquences sur chacun de ses principaux marchés sur lesquels le nouveau groupe opérera.

## 3.6. La forme juridique de l'établissement

### 3.6.1. La diversité des formes juridiques envisageables

Selon l'article L. 511-1 du *Code monétaire et financier*, d'une part, et l'article L. 531-4 du même Code, d'autre part, les établissements de crédit et les entreprises d'investissement sont des **personnes morales**. Cette disposition exclut que puissent être agréés des établissements constitués sous forme d'entreprise personnelle.

Ces deux textes n'imposent en revanche aucune forme juridique particulière. Pour les établissements de crédit, l'article L. 511-10 du même Code impose au Comité de vérifier l'adéquation de la forme juridique choisie aux activités envisagées (l'ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007 relative aux marchés d'instruments financiers a supprimé la condition de « forme juridique adéquate » pour les entreprises d'investissement à compter du 1<sup>er</sup> novembre 2007). Il est clair toutefois que ne sont pas acceptables des formes juridiques limitant trop strictement la responsabilité des apporteurs de capitaux et leur capacité à apporter, en cas de besoin, le soutien nécessaire (cf. 3.3.1.), et notamment la société à responsabilité limitée. Le Comité est par ailleurs attentif à ce que la forme juridique choisie et les statuts adoptés favorisent la bonne administration et gouvernance de l'établissement agréé. En pratique, il a, jusqu'à présent, agréé :

- en qualité de banque, des sociétés commerciales régies par le *Code de commerce*, à l'exception de sociétés à responsabilité limitée ;
- en qualité de banque mutualiste ou coopérative, de caisse d'épargne et de caisse de Crédit municipal, des

établissements soumis aux différents statuts légaux spéciaux prévus pour ces catégories ;

- en qualité de société financière, des sociétés coopératives régies par les lois du 13 mars 1917 et du 10 septembre 1947, des sociétés commerciales régies par le *Code de commerce*, ainsi qu'une agence d'établissement financier étranger ;
- en qualité d'institution financière spécialisée, des sociétés anonymes et des établissements publics.

Il est précisé que la réglementation bancaire ne prévoit pas de traitement particulier, notamment en matière de capital minimum et de ratios prudentiels, pour les sociétés dont, selon le droit commercial, les associés – ou certains d'entre eux – répondent indéfiniment et solidairement des dettes sociales. La responsabilité indéfinie et solidaire des associés d'une société en nom collectif ou d'une société en commandite constitue toutefois un élément d'appréciation susceptible d'être pris en compte par le Comité lorsqu'il statue sur une demande d'agrément.

### 3.6.2. Les précautions particulières pour les sociétés par actions simplifiées (SAS)

En ce qui concerne la forme de SAS, le Comité a examiné, lors de son institution en 1994, les questions que pourrait poser l'adoption éventuelle par un établissement de crédit de la forme de SAS. S'il ne lui est pas apparu qu'elle puisse constituer un obstacle de nature à rendre impossible l'exercice d'une activité bancaire, le Comité a néanmoins estimé qu'il lui appartiendrait d'apprécier au cas par cas si la forme de SAS, compte tenu de la très grande souplesse qui caractérise cette forme juridique, est compatible avec les activités qu'entend précisément exercer l'établissement demandeur. Il a considéré, en raison de cette liberté statutaire, que des précautions particulières devraient être prises pour rendre possible l'appréciation que la loi bancaire lui demande de faire de la qualité des apporteurs de capitaux et des dirigeants d'un établissement de crédit. C'est pourquoi il a exprimé le souhait que l'organisation et le fonctionnement statutaires des établissements constitués sous cette forme soient conçus de manière à ce que puissent toujours être assurés le respect de

la réglementation en ces domaines et, notamment, la possibilité d'exercer les contrôles préalables qui lui incombent. Aussi le Comité a-t-il posé le principe que les établissements constitués sous cette forme juridique devront s'engager à lui soumettre tout projet de modification de leurs statuts portant sur l'organisation de l'actionnariat, l'organisation de l'administration et de la direction de la société. Cette règle s'applique de la même manière aujourd'hui aux entreprises d'investissement.

À la suite de l'entrée en vigueur de la loi du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques, qui a modifié l'organisation des organes dirigeants dans les sociétés anonymes et limité les possibilités de cumul de mandats sociaux, le Comité a été saisi d'un nombre significatif de demandes de transformation en SAS d'établissements dont certains recevaient des dépôts du public. Il a été amené dans ce contexte à préciser les éléments d'analyse qu'il prend en compte dans le cadre de l'examen au cas par cas des dossiers.

Les règles de prudence l'ont ainsi amené à estimer que les établissements exerçant une gamme très étendue d'activités, en particulier les banques dont la vocation universelle n'est pas limitée par leur statut, doivent pouvoir disposer en permanence de l'éventail le plus large des possibilités de financement ou de refinancement. Ces établissements ne doivent donc pas être restreints par les contraintes imposées à la SAS en matière d'appel public à l'épargne.

Dans tous les cas, le Comité veille à ce que la souplesse de fonctionnement de la SAS ne fasse pas obstacle aux exigences du droit bancaire et de sécurité prudentielle. La liberté dont dispose la SAS sur le plan statutaire, si elle n'est pas contrebalancée par la mise en place d'organes spécifiques et par une autolimitation des divergences entre le capital et les droits de vote, peut aller en effet à l'encontre des règles du droit bancaire relatives aux organes de contrôle et à la connaissance de la répartition du pouvoir. À cet égard, rappelons que, conformément au communiqué du Comité du 17 février 2004, actualisé par celui du 19 septembre 2005, les établissements souhaitant adopter cette forme juridique doivent prévoir dans leurs statuts l'existence d'un organe collégial en charge notamment de désigner et, le cas échéant, de révoquer les dirigeants responsables autres que le président (cf. 3.4.1.2.).

### 3.6.3. Le cas des entreprises d'investissement et des établissements de paiement

Il est à remarquer que les articles L. 531-4 et L. 522-1 du *Code monétaire et financier* excluent la possibilité d'agréer une succursale d'entreprise d'investissement ou d'établissement de paiement étranger, contrairement aux établissements de crédit, lesdits articles exigeant de ces établissements ou entreprises qu'ils disposent de la personnalité morale.

## 3.7. La dénomination

Le *Code monétaire et financier* prévoit, à son article L. 511-8, qu'il est « interdit à un établissement de crédit de laisser entendre qu'il appartient à une catégorie autre que celle au titre de laquelle il a obtenu son agrément ou de créer une confusion sur ce point ».

Cette disposition est régulièrement rappelée lors de l'instruction de projets nouveaux ou de demandes de modification de dénomination d'établissements de crédit. L'attention des établissements est également appelée sur le fait que toute infraction aux dispositions de l'article L. 511-8 est passible de sanctions pénales.

Plus généralement, le Comité veille à ce que les dénominations (nom social et nom commercial) envisagées par des établissements de crédit soient suffisamment distinctives et évitent tout risque de confusion avec un établissement existant, ceci concernant aussi bien la raison sociale que le nom commercial, les abréviations ou les sigles. À cet égard, il est rappelé la jurisprudence ayant défini le nom commercial comme la dénomination sous laquelle une personne morale désigne le fonds de commerce qu'elle exploite pour l'identifier dans ses rapports avec la clientèle. Une entreprise ne peut avoir qu'une dénomination sociale et, le cas échéant, un nom commercial. Toutefois, si l'entreprise peut justifier de plusieurs fonds de commerce distincts, elle peut alors utiliser plusieurs noms commerciaux.

En revanche, une personne morale peut adopter plusieurs marques, afin d'identifier ses différents produits ou services, ou plusieurs enseignes, en vue de distinguer ses différentes localisations territoriales.

Les modifications des marques ou enseignes des établissements ne sont toutefois pas soumises à l'autorisation préalable du Comité.

Le Comité recommande aux dirigeants d'établissements qui sollicitent un agrément ou une autorisation de changement de dénomination d'effectuer toutes vérifications et recherches d'antériorité auprès des instances professionnelles et, naturellement, de consulter l'Institut national de la propriété industrielle (INPI) avant d'arrêter leur choix définitif.

Les établissements de crédit ne peuvent pas par ailleurs utiliser d'autre dénomination commerciale que celle qui a été autorisée par le Comité et qui figure, avec sa dénomination sociale, dans la liste publiée au *Journal officiel* de la République française.

Lorsque la dénomination choisie a été autorisée par le Comité, il apparaît en outre opportun, à la lumière de l'expérience, que les établissements concernés fassent enregistrer cette dénomination auprès de l'INPI ainsi que, le cas échéant, auprès des institutions homologues des autres États membres de l'Espace économique européen, de façon à ce qu'elle ne puisse être remise en cause par la suite et qu'il ne puisse survenir aucune difficulté au regard de la liberté d'établissement et de la liberté de prestation de services.

Le *Code monétaire et financier* prévoit en son article L. 531-11 et L. 521-4, en ce qui concerne les **entreprises d'investissement et établissements de paiement**, des dispositions similaires à celles applicables aux établissements de crédit<sup>18</sup>. Dans ces conditions, le Comité s'attache évidemment, dans l'examen des projets qui lui sont présentés, à éviter que les dénominations retenues suscitent des risques de confusion susceptibles d'être dommageables pour la clientèle.

Par ailleurs, s'agissant des procédures de retrait d'agrément, le *Code monétaire et financier*, dans son article L. 511-16 pour les établissements de crédit, dans son article L. 532-6 pour les entreprises d'investissement et enfin dans son article L. 522-11, pour les établissements de paiement, prévoit la fixation d'une période au terme de laquelle la décision du Comité prend effet et qui doit être mise à profit

<sup>18</sup> L'article 97-VIII de la loi de modernisation des activités financières autorise l'utilisation des appellations de société de bourse et d'agent des marchés interbancaires pour les seules entreprises agréées en cette qualité à la date de publication de la loi. Par ailleurs, le règlement n° 96-16 soumet à l'autorisation du Comité les changements de dénomination des entreprises d'investissement.

par l'établissement pour changer de dénomination sociale. Le Comité, s'il est informé de la nouvelle dénomination choisie, veille à ce que celle-ci ne comporte pas des mots tels que établissement de crédit, banque, société financière ou entreprise d'investissement ou établissement de paiement... et s'assure que cette dénomination est suffisamment distinctive pour éviter d'accréditer dans l'esprit du public la poursuite d'activités nécessitant un agrément.

### 3.8. La consultation des autorités homologues européennes et étrangères

La coopération entre autorités bancaires nationales est devenue un élément fondamental de la surveillance des groupes bancaires internationaux. Dans le cadre de cette coopération, des procédures systématiques de consultation sur les projets nouveaux ont été organisées ces dernières années.

La **directive 2006/48/CE du 14 juin 2006** (« Bâle II ») prévoit ainsi, dans son article 15, une consultation préalable des autorités compétentes de l'autre État membre dans le cas de l'agrément d'un établissement de crédit qui est :

- une filiale d'un établissement de crédit agréé dans un autre État membre ;
- une filiale de l'entreprise mère d'un établissement de crédit agréé dans un autre État membre ;
- contrôlé par les mêmes personnes physiques ou morales qu'un établissement de crédit agréé dans un autre État membre.

L'article 19.2 de cette directive soumet à cette même procédure les prises de participation qualifiée dans un établissement de crédit projetées par des personnes relevant des catégories visées ci-dessus.

Les accords bilatéraux conclus, à partir de 1992, par les autorités françaises avec leurs partenaires de l'Union européenne puis de l'Espace économique européen comportent déjà de telles dispositions et prévoient en outre que les autorités signataires se transmettent des renseignements sur les entreprises de leurs pays qui détiennent un ou plusieurs établissements de crédit agréés dans l'autre État membre, conformément

aux possibilités d'échange d'informations ouvertes par l'article L. 632-1 du *Code monétaire et financier*. Ces renseignements comportent tous les faits significatifs concernant le détenteur de l'établissement ainsi que la structure globale de l'actionnariat.

Par ailleurs, le *Comité de Bâle sur le contrôle bancaire*, créé en décembre 1974 par le Conseil des gouverneurs des banques centrales du Groupe des dix, mène depuis cette date des travaux sur l'amélioration de la surveillance des groupes bancaires internationaux. Il a publié en 1992, à la suite de l'affaire de la Bank of Credit and Commerce International (BCCI), un texte définissant quatre normes minimales pour le contrôle de ces groupes. Ces normes prévoient notamment l'exercice par l'autorité du pays d'origine d'une surveillance sur base consolidée ainsi que l'assentiment préalable de cette autorité à tout projet d'implantation à l'étranger.

Bien que les positions adoptées par le Comité de Bâle n'entraînent pas d'obligation juridique pour les établissements concernés, les autorités bancaires françaises qui participent à leur élaboration veillent à ce que leurs pratiques soient en accord avec les recommandations. Le Secrétariat du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement s'assure systématiquement de l'identité de l'autorité responsable de la surveillance sur base consolidée et de son approbation à tout projet d'agrément en France d'une filiale d'un groupe bancaire étranger ou de prise de participation qualifiée dans un établissement de crédit.

**S'agissant des entreprises d'investissement, l'article 60 de la directive 2004/39/CE du 21 avril 2004 (MIF)** concernant les marchés d'instruments financiers soumet également à la consultation préalable des autorités compétentes de l'autre État membre concerné l'agrément d'une entreprise d'investissement qui est :

- une filiale d'une entreprise d'investissement ou d'un établissement de crédit agréé dans un autre État membre ;
- une filiale de l'entreprise mère d'une entreprise d'investissement ou d'un établissement de crédit agréé dans un État membre ;
- contrôlée par les mêmes personnes physiques ou morales qu'une entreprise d'investissement ou

qu'un établissement de crédit agréé dans un autre État membre.

De même, l'article 10.4 de ladite directive soumet à la même procédure les prises de participation qualifiée dans une entreprise d'investissement par les catégories de personnes visées ci-dessus.

En pratique, le Comité est donc conduit à suivre les mêmes procédures de consultation des autorités nationales dans le cas des entreprises d'investissement que dans celui des établissements de crédit.

Par ailleurs, depuis la transposition de la directive 2007/44/CE « Fusion » devenue effective en novembre 2009 après l'adoption de l'ordonnance du 24 juillet 2009, si le candidat acquéreur est un établissement de crédit appartenant à un groupe

comprenant une entreprise financière réglementée dans un pays de l'Espace économique européen, aux termes de l'article R. 511-3-1-I précité, le Comité devra consulter l'autorité compétente de l'entreprise financière réglementée avant d'autoriser une prise de participation ou une prise de contrôle. Cette consultation visera à évaluer notamment la qualité des actionnaires ainsi que l'honorabilité et la compétence des dirigeants associés à la gestion d'une autre entité du même groupe. Les avis ou les réserves éventuels de l'autorité consultée doivent être mentionnés dans la décision du Comité.

De plus, le Comité pouvant continuer à assortir ses autorisations de conditions particulières, le Comité devra procéder, conformément à l'article R. 511-3-1-I qui se substitue notamment en ce domaine à l'article R. 511-3-1, à cette consultation de l'autorité compétente.



## 4. Les activités exercées par des entreprises bénéficiant de la reconnaissance mutuelle : le passeport européen

### 4.1. Les établissements pouvant bénéficier du passeport en France

À côté des établissements de crédit, des établissements de paiement et des entreprises d'investissement, agréés par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement en application respectivement des articles L. 511-10, L. 522-6 et L. 532-1 du *Code monétaire et financier*, sont également habilités à offrir des services bancaires, des services de paiement et des services d'investissement en France, conformément au principe de reconnaissance mutuelle des agréments, les établissements agréés et contrôlés dans un autre État membre de l'Espace économique européen qui ont accompli les formalités prévues par les articles L. 511-22 à L. 511-24 complétés par les dispositions du règlement n° 92-13 du 23 décembre 1992, par l'article L.522-13-II complété par l'arrêté du 29 octobre 2009 portant sur la réglementation prudentielle des établissements de paiement ou par l'article L. 532-18 et suivants du *Code monétaire et financier*.

Il convient de souligner qu'en application du principe précité de reconnaissance mutuelle, les établissements bénéficiant des procédures communautaires ont vocation à exercer en France les activités visées par la directive bancaire 2006/48/CE du 14 juin 2006 concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice, par la directive 2007/64/CE du 13 novembre 2007 concernant les services de paiement dans le marché intérieur et par la directive 2004/39/CE du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers. Les établissements ne peuvent toutefois être habilités à exercer que les activités pour lesquelles ils ont été agréés par les autorités compétentes de leur pays d'origine. De leur côté, les entreprises qui ne relèvent pas du statut d'établissement de crédit dans leur État d'origine et qui effectuent, à titre d'activité principale, des opérations qualifiées d'opérations de banque par la loi française doivent, si elles entendent intervenir en France, solliciter au préalable un agrément du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement. Ces entreprises, désignées sous le vocable d'« établissement financier »

(cf. article L. 511-21 du *Code monétaire et financier*), peuvent toutefois bénéficier des procédures de libre établissement ou de libre prestation de services dans la mesure où elles remplissent les conditions fixées par l'article 24 de la directive bancaire n° 2006/48/CE et, notamment, sont détenues à 90 % au moins par des établissements de crédit du même État et que ces derniers garantissent solidairement les engagements de leur filiale.

Le principe de reconnaissance mutuelle, en vigueur à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1993, a été étendu, le 1<sup>er</sup> janvier 1994, aux ressortissants des autres États parties à l'accord sur l'Espace économique européen (EEE) entré en vigueur à cette date (loi n° 93-1420 du 31 décembre 1993 modifiée par la loi n° 94-679 du 8 août 1994). Ce texte a assimilé, pour l'application des procédures rappelées ci-dessus, aux États membres de l'Union européenne autres que la France, les autres États membres de l'Espace économique européen. Ainsi, les dispositions relatives au droit d'établissement et à la libre prestation de services sont appliquées aujourd'hui aux vingt-sept pays membres de l'Union européenne, ainsi qu'aux trois pays membres de l'EEE (Islande, Norvège et Liechtenstein).

### 4.2. L'accès au marché français

#### 4.2.1. Le dispositif institutionnel

##### 4.2.1.1. L'implantation d'une succursale communautaire : le libre établissement

Simple démembrement sans personnalité morale d'établissements bancaires, financiers, de paiement ou d'entreprises d'investissement, les succursales communautaires sont d'une nature juridique profondément différente de celle des filiales. Alors que ces dernières sont des personnes morales de droit français, les succursales communautaires implantées en France ne relèvent pas à titre principal de notre droit. Toutefois, les succursales dont peuvent disposer en France les établissements de crédit, les établissements de paiement et les entreprises

d'investissement bénéficiant de la reconnaissance mutuelle doivent être pleinement assimilés à des établissements de droit français pour les opérations qu'elles peuvent exercer.

Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1993 par la deuxième directive de coordination bancaire aujourd'hui reprise dans la directive 2006/48 du 14 juin 2006 concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1996 par la directive sur les services d'investissement, aujourd'hui reprise dans la directive 2004/39/CE concernant les marchés d'instruments financiers, et depuis le 1<sup>er</sup> novembre 2009 par la directive 2007/64/CE concernant les services de paiement dans le marché intérieur, les succursales d'établissements de crédit, d'entreprises d'investissement ou d'établissements de paiement communautaires ne sont plus agréées et surveillées par les autorités du pays d'accueil, mais relèvent du libre établissement. Ce sont ainsi les autorités du pays d'origine qui, en transmettant aux autorités de l'État membre où l'implantation de la succursale est envisagée les informations prévues à l'article 25 (points 1 et 2) de la directive 2006/48, à l'article 25 de la directive 2007/64/CE ou à l'article 32 (points 1 et 2) de la directive 2004/39/CE, permettent cette implantation, sans que les autorités du pays d'accueil puissent s'y opposer. En outre, les succursales n'ont plus à disposer de dotation en capital minimale, ni à publier de comptes distincts pour leurs activités dans le pays d'accueil. Enfin, depuis l'arrêté du 11 septembre 2008, les succursales d'établissement peuvent être dispensées, à leur demande, d'obligations en France au titre de la garantie de leur liquidité, à condition qu'elles répondent aux conditions fixées par ce texte. Enfin, les dépôts effectués auprès de telles succursales doivent être garantis par le système du pays d'origine.

Néanmoins, bien que le contrôle prudentiel de ces succursales soit maintenant exercé par les autorités du pays du siège, les autorités du pays d'accueil demeurent, dans le cas de succursales d'établissement de crédit, compétentes pour la surveillance de leur liquidité et le contrôle de leur dispositif de prévention du blanchiment des capitaux et du financement du terrorisme. En outre, elles peuvent leur demander, en vertu de l'article 29 de la directive 2006/48/CE, des renseignements statistiques, en vue notamment de l'élaboration des statistiques monétaires et de la balance des paiements.

Dans le cas des succursales ayant vocation à fournir des services d'investissement, les compétences de l'autorité du pays d'accueil sont définies à l'article 32.7 de la directive 2004/39/CE. Elles comprennent le contrôle du respect, dans le cadre de la garantie de la protection des investisseurs, des règles de conduite, des conditions d'exécution et des règles de traitement des ordres des clients, au titre de la transparence et de l'intégrité du marché, de la traçabilité des transactions rendues.

Par ailleurs, l'autorité compétente du pays d'origine doit communiquer l'identité des agents liés, tels que définis dans la directive, aux autorités françaises compétentes, dans le cas de recours à de tels agents par des prestataires de services d'investissement souhaitant intervenir en France. À cet égard, l'article L. 532-18-1 du *Code monétaire et financier* précise que, si un prestataire de services d'investissement ayant son siège social dans un autre État membre recourt à des agents liés établis sur le territoire de la France métropolitaine et des départements et régions d'outre-mer pour exercer les activités de réception, transmission d'ordres pour le compte de tiers, de placement garanti ou non garanti, et/ou de conseil en investissement, ces agents sont assimilés à une succursale et non plus à des agents exerçant en libre prestation de services. À ce titre, en 2008, deux entreprises d'investissement, l'une britannique et l'autre luxembourgeoise, ont notifié leur intention de recourir à un agent lié basé en France. Ces agents liés, assimilés à des succursales en vertu de l'article 32.2 de la directive 2004/39/CE et de l'article du *Code monétaire et financier* ci-dessus mentionné, constituent une succursale d'entreprise d'investissement à part entière et sont à ce titre soumis aux mêmes obligations de « reporting » que les succursales d'entreprises d'investissement « traditionnelles ». La liste de ces agents liés fait l'objet d'une publication spécifique sur le site internet de la Banque de France.

Concernant les succursales d'établissements de paiement, la responsabilité de l'autorité du pays d'accueil porte essentiellement sur le contrôle du risque de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme.

Comme pour les entreprises d'investissement, l'autorité compétente du pays d'origine doit communiquer, le cas échéant, aux autorités du pays d'accueil l'identité des agents mandatés par des établissements de paiement, tels que définis

à l'article 17 de la directive 2007/64/CE, dans le cas où ceux-ci interviennent en France : si un établissement de paiement agréé dans un pays de l'Espace économique européen autre que la France entend recourir à des agents établis sur le territoire français, l'autorité compétente du pays d'origine doit fournir aux autorités compétentes françaises le même niveau d'information que celui requis au moment de l'ouverture d'une succursale, notamment en termes de structure organisationnelle, de dispositif de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, et de dispositif de sous-traitance (3 dossiers de cette nature ont été reçus en 2009, deux des autorités compétentes britanniques et un des autorités compétentes irlandaises). En revanche, si l'agent est établi hors du territoire français, l'établissement de paiement étranger est réputé exercer ses activités en libre prestation de services en France.

Notons que ces agents réalisent des opérations sous l'entière responsabilité de l'établissement de paiement qui les mandate.

#### 4.2.1.2. La libre prestation de services

Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1993, en application de la deuxième directive de coordination bancaire, devenue la directive 2006/48/CE du 14 juin 2006, le régime de libre prestation de services prévu à l'article 28 de cette directive et repris à l'article L. 511-22 du *Code monétaire et financier* et à l'article 2 du règlement n° 92-13 modifié permet aux établissements de crédit communautaires de proposer en France métropolitaine et dans les départements et régions d'outre-mer, sans y établir de présence permanente, les opérations couvertes par leur agrément dans leur pays d'origine. Ce mode de fourniture de services bancaires en France n'est soumis qu'à une simple condition de forme : la transmission au Comité, par l'autorité de surveillance du pays d'origine, de la déclaration de l'établissement communautaire souhaitant intervenir pour la première fois en libre prestation de services en France et précisant la liste des activités qui seront développées.

Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1996, en application de la directive sur les services d'investissement reprise par la directive 2004/39/CE concernant les marchés d'instruments financiers, les entreprises d'investissement, en vertu de l'article 31.3 de cette directive repris à l'article L. 532-18 du

*Code monétaire et financier* peuvent également fournir des services en France en libre prestation, moyennant les mêmes conditions que les établissements de crédit. La directive 2004/39/CE a toutefois intégré une nouvelle règle relative à l'exercice de services auxiliaires (cf. annexe I section B) pouvant bénéficier de la reconnaissance mutuelle. En effet, ceux-ci ne peuvent désormais être fournis que conjointement à un service et/ou une activité d'investissement.

Depuis le 1<sup>er</sup> novembre 2009, le régime de libre prestation de services, prévu à l'article 25 de la directive 2007/64/CE concernant les services de paiement dans le marché intérieur et repris à l'article L. 522-13-II-3° du *Code monétaire et financier* et à l'article 19 du règlement du 29 octobre 2009 portant sur la réglementation prudentielle des établissements de paiement, permet aux établissements de paiement communautaires de proposer en France métropolitaine et dans les départements d'outre-mer, à Saint-Martin et à Saint-Barthélemy, sans y établir de présence permanente, les opérations couvertes par leur agrément dans leur pays d'origine. Ce mode de fourniture de services de paiement en France n'est soumis, là encore, qu'à une simple condition de forme : la transmission au Comité, par l'autorité de surveillance du pays d'origine, de la déclaration de l'établissement communautaire souhaitant intervenir pour la première fois en libre prestation de services en France et précisant la liste des activités qui seront développées.

#### 4.2.1.3. Le rôle du Comité

Le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement assure l'application dans notre pays du principe de reconnaissance mutuelle posé en matière bancaire, de services de paiement et d'investissement par :

- la deuxième directive de coordination bancaire (devenue la directive 2006/48/CE du 14 juin 2006) qui a été transposée en droit français par la loi n° 92-665 du 16 juillet 1992 (article 71 du titre IVbis) portant adaptation de la loi bancaire au Marché unique européen et dont les dispositions sont aujourd'hui insérées dans le *Code monétaire et financier*, ainsi que par le règlement n° 92-13 du 23 décembre 1992 ;
- la directive concernant les marchés d'instruments financiers 2004/39/CE, qui reprend la directive 92/22/CEE sur les services d'investissement, qui a

été transposée en droit français par la loi n° 96-597 du 2 juillet 1996 de modernisation des activités financières (article 74 du titre IV), également reprise dans le *Code monétaire et financier* ;

- la directive concernant les services de paiement dans le marché intérieur 2007/64/CE du 13 novembre 2007, qui a été transposée en droit français par l'arrêté du 29 octobre 2009 portant sur la réglementation prudentielle des établissements de paiement, également reprise dans le *Code monétaire et financier*.

Le Comité prend ainsi acte de la communication par les autorités du pays du siège des notifications relatives aux projets de libre prestation de services ou d'installation en France de nouvelles succursales que souhaitent créer des établissements de crédit, leurs filiales établissements financiers, des établissements de paiement ou des entreprises d'investissement de droit communautaire. Le Comité organise également les conditions de leur installation dans le respect des dispositions à caractère d'intérêt général applicables à leurs activités ; il leur communique à cette occasion la liste de ces principales règles en matière bancaire et de services de paiement <sup>1</sup>.

## 4.2.2. Le dispositif réglementaire

### 4.2.2.1. Le cas général des établissements de crédit, des établissements de paiement et des entreprises d'investissement

Un établissement de crédit, un établissement de paiement ou une entreprise d'investissement ayant son siège social dans un autre État membre de l'Espace économique européen peut créer une succursale sur le territoire de la République française hors collectivités d'outre-mer en vertu des articles L. 511-22, L. 522-13 ou L. 532-18-1 du *Code monétaire et financier* (collectivités d'outre-mer : Saint-Martin et Saint-Barthélemy depuis le 15 juillet 2007, la Nouvelle-Calédonie, la collectivité territoriale de Saint-Pierre-et-Miquelon, la collectivité départementale de Mayotte, la Polynésie française, Wallis et Futuna).

Le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement doit avoir au préalable reçu de l'autorité compétente de l'État membre

d'origine, dans le cadre d'un projet d'implantation d'une succursale par un établissement de crédit, les informations relatives au programme d'activité, aux dirigeants, à la structure organisationnelle, au système de garantie des dépôts, ainsi que l'adresse de la succursale, le montant des fonds propres et la somme des exigences de capital imposées (articles 25.2 et 25.3 de la directive 2006/48/CE).

Pour les prestataires de services d'investissement, l'autorité compétente du pays d'origine doit communiquer à l'autorité compétente du pays d'accueil les informations relatives au programme d'activité, aux dirigeants et à la structure organisationnelle, l'adresse de la succursale, mais également l'éventuelle identité des agents liés auxquels la succursale aura recours pour exercer ses activités et la confirmation de l'affiliation de l'établissement à un système accrédité d'indemnisation des investisseurs. Ces informations doivent être transmises à l'autorité compétente du pays d'accueil en application des articles 32.2 et 32.4 de la directive 2004/39/CE concernant les marchés d'instruments financiers.

Pour les établissements de paiement, l'autorité compétente du pays d'origine doit communiquer à l'autorité compétente du pays d'accueil les informations relatives au programme d'activité, aux dirigeants et à la structure organisationnelle, l'adresse de la succursale et, le cas échéant, l'identité des agents auxquels l'établissement de paiement aura recours pour exercer ses activités sur le territoire français. Ces informations doivent être transmises en vertu des articles 17 et 25 de la directive 2007/64/CE concernant les services de paiement dans le marché intérieur. Si les autorités françaises soupçonnent une opération de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme en lien avec ce projet, elles en informent immédiatement l'autorité compétente du pays d'origine qui prendra alors la responsabilité d'accepter ou pas l'établissement d'une succursale ou le recours à un agent.

Après information du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement à l'occasion de ses séances mensuelles, celui-ci délivre, en application de la réglementation, un accusé de réception à l'autorité compétente d'origine et en avise l'établissement intéressé. Cet accusé de réception contient, pour les notifications de

<sup>1</sup> S'agissant des établissements de crédit prestataires de services d'investissement et des entreprises d'investissement, la communication des principales règles d'intérêt général applicables en matière de services d'investissement revient à l'Autorité des marchés financiers.

libre établissement, les données nécessaires à l'enregistrement de l'établissement dans le Fichier des implantations bancaires, qui permet l'accès aux échanges interbancaires dans notre pays (dans le cas des entreprises d'investissement, la déclaration au Fichier des implantations bancaires est uniquement applicable aux succursales qui seront amenées à détenir des comptes titres ou espèces de leur clientèle), ainsi qu'un rappel des dispositions relatives au démarchage bancaire ou financier figurant aux articles L. 341-1 et suivants et aux articles D. 341-1 et suivants du *Code monétaire et financier* et prévoyant notamment l'enregistrement obligatoire des démarcheurs dans un fichier. Enfin, le Comité communique également, dans le cas des établissements de crédit et des établissements de paiement, les dispositions de nature législative ou réglementaire du *Code monétaire et financier* ainsi que d'autres textes d'application, auxquels ces établissements sont assujettis pour leurs opérations qui sont soumises aux dispositions impératives du droit français. Ce document transmis aux établissements contient également des indications sur les autres dispositions du droit français applicables à leur activité.

En outre, si le programme d'activité de la succursale comprend la fourniture de services d'investissement, le Comité en informe l'Autorité des marchés financiers.

Ainsi, la succursale d'un établissement de crédit ou d'une entreprise d'investissement peut commencer ses activités soit dès réception de la communication prévue ci-dessus, soit le cas échéant au terme d'un délai fixé par le Comité, soit en tout état de cause à l'expiration d'un délai de deux mois à compter de la réception régulière des informations. En revanche, les succursales d'établissement de paiement peuvent commencer leurs activités soit dès réception de l'accusé de réception adressé à l'établissement par le Secrétariat du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, soit au plus tard à l'expiration du délai d'un mois à compter du dépôt complet par l'établissement de la notification de libre établissement auprès de l'autorité compétente de son pays d'origine.

Dans le cas des notifications de libre prestation de services, le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement en prend également connaissance à l'occasion de ses séances mensuelles. Un accusé de réception est alors adressé à l'autorité compétente du pays d'origine et à l'établissement,

dont le contenu est identique à celui décrit précédemment dans le cadre d'une ouverture de succursale, à l'exception des règles relatives au Fichier des implantations bancaires.

#### 4.2.2.2. Le cas particulier des succursales d'établissements financiers de l'Espace économique européen

Conformément aux principes posés par la deuxième directive de coordination bancaire (devenue la directive 2006/48/CE du 14 juin 2006) et repris à l'article L. 511-23 du Code, un établissement financier ayant obtenu des autorités compétentes de son pays d'origine une attestation certifiant qu'il remplit les conditions requises à cet effet par ces autorités peut, sur le territoire de la France métropolitaine et des départements et régions d'outre-mer, établir des succursales pour fournir des services bancaires dans la limite des services qu'il est habilité à fournir dans le pays où il a son siège social. L'article L. 511-23 précité et le règlement n° 92-13 prévoient par ailleurs que le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement doit être préalablement informé par l'autorité compétente de l'État membre.

Conformément à l'article 24 de la directive 2006/48/CE, l'établissement financier, filiale d'un établissement de crédit ou filiale commune de plusieurs établissements de crédit doit remplir les critères suivants :

- la ou les entreprises mères sont agréées comme établissements de crédit dans l'État membre du droit duquel relève l'établissement financier ;
- les activités en question sont effectivement exercées sur le territoire du même État membre ;
- la ou les entreprises mères détiennent 90 % ou plus des droits de vote attachés à la détention de parts ou d'actions de l'établissement financier ;
- la ou les entreprises mères justifient, à la satisfaction des autorités compétentes, de la gestion prudente de l'établissement financier et se sont déclarées, avec l'accord des autorités compétentes de l'État membre d'origine, garantes solidairement des engagements pris par l'établissement financier ;
- et l'établissement financier est inclus effectivement, en particulier pour les activités en question, dans la

surveillance sur une base consolidée à laquelle est soumise son entreprise mère, ou chacune de ses entreprises mères.

### 4.3. Le dispositif applicable aux établissements français

#### 4.3.1. Les établissements pouvant bénéficier du passeport

Tout établissement de crédit, tout établissement de paiement et tout prestataire de services d'investissement agréé en France peut exercer des activités dans les autres pays de l'Espace économique européen, tant par l'ouverture d'une succursale dans le cadre de la procédure de libre établissement qu'en libre prestation de services, en vertu respectivement des articles L. 511-27 et L. 511-28, de l'article L. 522-13-I ou des articles L. 532-23 et L. 532-24 du *Code monétaire et financier*.

Les notifications de libre établissement ou de libre prestation de services dans les autres États de l'Espace économique européen doivent être présentées au Secrétariat du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement à partir du dossier type figurant sur le site du CECEI, qui prend notamment en compte les recommandations du CESR (Committee of European Securities Regulators) et du CEBS (Comité européen des superviseurs bancaires) sur l'application du passeport européen ainsi que les préconisations publiées sur le site de la Commission européenne relatives aux passeports des établissements de paiement (*Guidelines on payment services directive passport notifications*).

Par ailleurs, un établissement financier, s'il satisfait aux conditions suivantes fixées par le règlement n° 92-12 du 23 décembre 1992, peut également bénéficier du passeport européen :

- 90 % au moins des droits de vote attachés aux actions ou aux parts sociales de l'établissement financier appartiennent à un ou plusieurs établissements de crédit agréés en France ;
- l'entreprise mère doit justifier de façon satisfaisante de la gestion prudente de sa filiale et s'être déclarée,

avec l'accord de la Commission bancaire, garante solidaire des engagements pris par ladite filiale ;

- l'établissement financier exerce effectivement les activités en question sur le territoire de la République française et est inclus dans la surveillance sur base consolidée à laquelle est soumise son entreprise mère.

Lorsqu'un établissement financier satisfait à ces conditions, le Comité lui délivre, à sa demande, une attestation de reconnaissance mutuelle. Il peut alors implanter une succursale ou exercer son activité en libre prestation de services sur le territoire d'un autre État de l'Espace économique européen, selon les modalités prévues dans le règlement précité. La notification de libre établissement ou la déclaration de libre prestation de services sont transmises aux autorités compétentes du pays d'accueil accompagnées de l'attestation.

Il convient de noter que le Comité n'a jamais fait application de ces dispositions, s'agissant d'établissements financiers français. Cela s'explique par le fait que la plupart des activités définies par l'article L. 511-21 relèvent dans notre droit du statut d'établissement de crédit.

#### 4.3.2. Le rôle du Comité

##### 4.3.2.1. Le libre établissement

Tout établissement de crédit, établissement de paiement et prestataire de services d'investissement ayant son siège social sur le territoire de la France métropolitaine et des départements et régions d'outre-mer, autorisé à fournir des services bancaires et/ou d'investissement et de paiement, et qui veut établir une succursale dans un autre État membre doit notifier son projet au Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, qui en informe l'Autorité des marchés financiers lorsqu'il porte sur des services d'investissement.

En application de l'article L. 511-27 complété par le règlement n° 92-12 du 23 décembre 1992 pour les établissements de crédit, des articles L. 522-13-I complété par les articles 16 et suivants de l'arrêté du 29 octobre 2009 pour les établissements de paiement et des articles L. 532-23 et 24 complétés

de l'article R. 532-21 pour les prestataires de services d'investissement, le projet doit contenir en particulier l'adresse de la future implantation, les détails du programme d'activités, sa structure organisationnelle et les références des dirigeants – ainsi que les informations prévues à l'article L. 533-23 pour les prestataires de services d'investissement (garantie des investisseurs) et L. 312-4 pour les établissements de crédit (garantie des dépôts). Ces informations, complétées par la dernière évaluation disponible du montant des fonds propres et du ratio de solvabilité dans le cas d'un établissement de crédit, sont transmises dans les trois mois suivant leur réception à l'autorité de l'État membre d'accueil. L'établissement concerné est alors avisé de cette transmission. Ce délai est ramené à un mois pour une succursale d'établissement de paiement, délai au cours duquel l'autorité de l'État membre d'accueil doit en outre faire part au Comité de ses éventuelles réserves quant au risque de blanchiment des capitaux et de financement du terrorisme lié à ce projet.

Dès réception de la réponse de l'autorité de l'État membre d'accueil ou, en cas d'absence de réponse de sa part, à l'expiration d'un délai de deux mois à compter de la réception par cette autorité des informations communiquées par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et éventuellement l'Autorité des marchés financiers, la succursale d'établissement de crédit ou d'entreprise d'investissement peut être établie et commencer à exercer ses activités sous réserve, le cas échéant, de remplir les conditions spécifiques nécessaires à l'exercice de certaines activités. Ce délai à compter duquel la succursale peut démarrer ses activités est ramené à un mois à compter du dépôt du dossier complet de notification de libre établissement auprès de l'autorité compétente du pays d'origine dans le cas des établissements de paiement.

Le refus de transmission ne peut intervenir que si le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et/ou l'Autorité des marchés financiers établissent que les structures administratives ou la situation financière de l'entreprise d'investissement ou de l'établissement de crédit ne permettent pas l'établissement d'une succursale. Dans un tel cas, les motifs de ce refus

sont notifiés à l'établissement dans les trois mois suivant la réception de la notification, en application de l'article L. 511-27 pour les établissements de crédit ou de l'article L. 532-23 pour les entreprises d'investissement. S'agissant des établissements de paiement, en vertu de l'article L. 522-13-I-2° du *Code monétaire et financier*, si les autorités compétentes de l'État membre d'accueil soupçonnent que le projet de succursale ou de recours à un agent pourrait accroître le risque de blanchiment des capitaux ou de financement du terrorisme, elles en informent le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement qui peut alors refuser l'ouverture de la succursale ou le recours à un agent.

#### 4.3.2.2. La libre prestation de services

Tout établissement ayant son siège social en France métropolitaine et dans les départements et régions d'outre-mer, autorisé à fournir des services bancaires et/ou d'investissement et/ou de paiement et qui veut exercer ses activités sur le territoire d'un autre État membre en libre prestation de services, doit également le déclarer au Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement.

Le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement est alors tenu de communiquer cette déclaration à l'autorité compétente de l'État membre d'accueil dans un délai d'un mois à compter de sa réception. L'établissement peut alors commencer à fournir dans l'État membre d'accueil les services déclarés.

Il faut noter qu'il incombe au Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement la responsabilité de publier la liste des établissements de crédit et des entreprises d'investissement de l'Espace économique européen qui exercent des activités en France par voie de libre établissement et de libre prestation de services. À l'inverse, concernant les établissements de paiement, le Comité publie la liste des passeports demandés par les établissements de paiement français – et bien évidemment autorisés par le Comité – pour exercer des activités dans les autres pays de l'Espace économique européen.



## 5. Les établissements de crédit monégasques

La Principauté de Monaco et la France constituent à maints égards un espace homogène pour l'exercice des activités bancaires. En effet, les règles françaises en matière bancaire s'appliquent en principe à Monaco et les établissements de crédit installés dans la Principauté sont placés dans le champ de compétence des organes de tutelle français. Pour autant, l'activité de ces établissements s'inscrit dans un cadre réglementaire qui conserve certaines particularités, notamment en matière de prestation de services de paiement et d'investissement et de dispositif anti-blanchiment, le contrôle de l'application de ce dispositif relevant de la responsabilité des autorités monégasques.

Le présent chapitre relatif au système bancaire monégasque comporte deux parties :

- la réglementation applicable à Monaco en matière bancaire ;
- la situation de Monaco en matière de services d'investissement.

### 5.1. La réglementation bancaire applicable à Monaco

#### 5.1.1. Principe de l'application de la réglementation française et de l'extension du champ de compétence des autorités de tutelle françaises aux établissements de crédit implantés à Monaco

La convention franco-monégasque sur le contrôle des changes du 14 avril 1945 a fixé le principe de l'application à Monaco de la réglementation bancaire et financière française et l'échange de lettres du 18 mai 1963 relatif à la réglementation bancaire dans la Principauté en a défini la portée et les modalités pratiques d'exécution en matière bancaire.

À la suite de la loi française n° 84-46 du 24 janvier 1984 relative à l'activité et au contrôle des établissements de crédit, cet échange de lettres de 1963 a dû être adapté à la nouvelle organisation mise en place en France ; cette adaptation a fait l'objet de l'échange de lettres du 27 novembre 1987.

Enfin, l'échange de lettres du 6 avril 2001 et du 10 mai 2001 a vocation à assurer l'harmonisation des obligations en matière de surveillance des établissements de crédit installés dans la Principauté sous forme de filiale ou de succursale, ce qui était, conformément à la décision du Conseil européen des affaires économiques et financières ou Conseil Ecofin, une condition de la signature d'une convention monétaire entre la Principauté et la zone euro.

Par ailleurs, l'utilisation de l'euro comme monnaie officielle par la Principauté de Monaco a été formalisée par une convention conclue le 24 décembre 2001 entre la Principauté et la France agissant au nom de la Communauté européenne.

#### 5.1.1.1. La convention relative au contrôle des changes du 14 avril 1945

La convention de 1945 avait pour objectif général d'associer la Principauté de Monaco à l'œuvre d'assainissement financier entreprise par la France à la fin de la seconde guerre mondiale.

Cette convention, avant tout destinée à rendre applicable à Monaco la réglementation française relative au contrôle des changes, posait également dans son article 4 le principe de l'application des textes français en vigueur à la date de l'accord – ou *a posteriori* – concernant la réglementation et l'organisation bancaires, la forme et la négociation des titres, l'organisation et le fonctionnement du marché financier.

#### 5.1.1.2. L'échange de lettres du 18 mai 1963

Un échange de lettres entre la France et Monaco du 18 mai 1963 a précisé les conditions d'application de l'article 4 de la convention de 1945 en matière bancaire.

Il était ainsi indiqué que la législation et la réglementation concernant les banques et les établissements financiers en vigueur en France étaient applicables à Monaco ; les modifications à venir devaient s'appliquer un jour franc après que le *Journal officiel* de la République française qui les contenait serait parvenu à Monaco. Les prescriptions d'ordre général prises en exécution de la législation et

de la réglementation française sous forme d'arrêtés, de décisions de caractère général du Conseil national du crédit et du titre, de décisions de la Commission de contrôle des banques ou du gouverneur de la Banque de France étaient applicables à Monaco dès leur communication à l'administration monégasque et aux établissements intéressés.

Cet échange de lettres prévoyait, en outre, expressément :

- que le contrôle des personnes et entreprises visées par la convention était confié à la Commission de contrôle des banques ;
- que les entreprises installées à Monaco et exerçant une activité de banque ou d'établissement financier, sans avoir été inscrites sur la liste des banques ou enregistrées comme établissements financiers, devaient demander au Conseil national du crédit et du titre leur inscription ou leur enregistrement, dans un délai de trois mois à compter de la signature de cet accord. Le Conseil national du crédit et du titre devait alors s'assurer au préalable que la création de ces entreprises avait recueilli l'agrément du gouvernement princier.

### 5.1.1.3. L'échange de lettres du 27 novembre 1987

Cet échange de lettres<sup>1</sup> a actualisé les textes précédents en tenant compte de la réforme résultant de la loi du 24 janvier 1984 et notamment des modifications apportées aux instances chargées de la réglementation, de l'agrément et de la surveillance des établissements de crédit.

Ainsi, la réglementation de caractère général prise par le Comité de la réglementation bancaire et financière est applicable à Monaco.

À cet égard, la Principauté de Monaco étant assimilée à la France pour l'application de la loi bancaire, le Fonds de garantie des dépôts, régi par les articles L. 312-4 et suivants du *Code monétaire et financier*, indemnise les dépôts et autres fonds remboursables reçus par les établissements agréés par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement ayant leur siège social en France ainsi qu'à Monaco<sup>2</sup>. De même, ces établissements, lorsque leur agrément

leur permet de délivrer une ou des cautions exigées par un texte législatif ou réglementaire, adhèrent au mécanisme de garantie des cautions, régi par les articles L. 313-50 et 51 du Code<sup>3</sup>.

Pour les mêmes motifs, le Comité est chargé d'établir et de tenir à jour la liste des établissements de crédit monégasques. Ces établissements sont inscrits sur une liste distincte publiée au *Journal officiel* de la République française.

La Commission bancaire est compétente pour ce qui concerne les contrôles sur place et sur pièces des établissements de crédit installés sur le territoire monégasque. Elle peut prononcer à l'encontre de ces établissements les sanctions disciplinaires prévues à l'article L. 613-18 du *Code monétaire et financier* (désignation d'un administrateur provisoire) ainsi qu'à l'article L. 613-21 dudit Code (avertissement, blâme, interdiction d'effectuer certaines opérations, suspension temporaire ou démission d'office d'un dirigeant, radiation).

Le 1<sup>er</sup> novembre 2009, consécutivement à la transposition de la directive 2007/64/CE sur les services de paiement dans les 27 États membres de l'Union européenne et dans les trois pays de l'Espace économique européen, le dispositif législatif français est entré en vigueur. Les modalités d'application partielle à Monaco de cette directive ont fait l'objet d'un examen conjoint des autorités françaises et monégasques.

Il convient de rappeler que, dans le cadre des échanges de lettres de 1963 et 1987, s'applique, en Principauté, la législation en vigueur en France concernant les banques et les établissements financiers. Cette dernière catégorie inclut désormais les établissements de paiement à la suite des modifications introduites par la directive précitée dans le *Code monétaire et financier*. Il apparaît donc qu'une société monégasque souhaitant proposer des services de paiement pourrait déposer une demande d'agrément d'établissement de paiement auprès du CECEI, sans actualisation des échanges de lettres.

En revanche, les dispositions relatives à l'exécution de la prestation de paiement n'entrent pas dans le champ d'application des accords franco-monégasques.

<sup>1</sup> Décret n° 88-777 du 22 juin 1988 portant publication de cet accord sous forme d'échange de lettres

<sup>2</sup> CRBF n° 99-05, article 1<sup>er</sup>

<sup>3</sup> CRBF n° 2000-06, article 1<sup>er</sup>

#### 5.1.1.4. L'échange de lettres du 6 avril 2001 et du 10 mai 2001

Cet échange de lettres <sup>4</sup> vise à organiser la surveillance harmonisée des établissements de crédit installés dans la Principauté sous forme de filiale ou de succursale. Il complète ainsi l'échange de lettres du 27 novembre 1987 en ce qui concerne les conditions dans lesquelles :

- les établissements de crédit installés dans la Principauté de Monaco sont autorisés à communiquer à leur société mère les informations nécessaires à la surveillance sur base consolidée par une autorité de supervision bancaire étrangère si elle y est soumise ;
- la Commission bancaire peut transmettre aux autorités étrangères en charge de la surveillance des établissements de crédit des informations relatives aux établissements monégasques ;
- la Commission bancaire française peut procéder, dans des cas déterminés, à des vérifications sur place d'une succursale ou d'une filiale d'un établissement de crédit installée à Monaco, sur demande d'une autorité de supervision bancaire étrangère <sup>5</sup>.

#### 5.1.1.5. La convention monétaire du 24 décembre 2001 <sup>6</sup>

En application de cette convention, les établissements de crédit agréés pour exercer sur le territoire de la Principauté peuvent participer aux systèmes de règlement interbancaires et de paiement ainsi qu'au système de règlement des opérations sur titres de l'Union européenne suivant les mêmes modalités régissant l'accès des établissements de crédit situés sur le territoire de la France.

La convention a dressé deux listes de textes communautaires pour lesquelles la Principauté de Monaco s'engage respectivement, pour la première, à appliquer les dispositions prises par la France pour transposer lesdits actes communautaires et, pour la deuxième, à adopter des mesures équivalentes à celles que les États membres prennent en application des actes communautaires visées par cette seconde liste <sup>7</sup>. Ces listes sont actualisées en tant que de besoin.

La Principauté de Monaco s'est également engagée, par cette convention, à prendre des mesures d'effets équivalents à la directive communautaire relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux, selon les recommandations du Groupe d'action financière internationale contre le blanchiment de capitaux (GAFI).

La Principauté a par ailleurs intégré l'espace SEPA (*Single Euro Payment Area*) en mars 2009 et participe aux travaux du Comité national SEPA français.

#### 5.1.2. Particularités de la réglementation bancaire monégasque et de l'organisation de la profession bancaire

Les règles françaises en matière bancaire, notamment l'ensemble de la réglementation prudentielle arrêtée par le Comité de la réglementation bancaire et financière, s'appliquent en principe dans la Principauté. Ce principe connaît cependant des exceptions et tempéraments. Ainsi, conformément à l'article 4 de l'accord de 1987, les dispositions du droit bancaire français ne sont pas applicables à Monaco lorsqu'elles ne concernent pas la réglementation prudentielle ou l'organisation des établissements de crédit (par exemple, dispositions en matière de droit au compte, de démarchage ou de droits des emprunteurs), de même que les dispositions législatives et réglementaires en vigueur en France en matière de lutte contre le blanchiment. En revanche, certains articles du *Code monétaire et financier* qui font référence à des dispositions de droit pénal ou du droit des sociétés français s'appliquent dans la Principauté en tenant compte des dispositions propres à cet État dans ces domaines.

La plus grande particularité du régime des établissements de crédit monégasques résulte du fait que la Principauté n'est ni membre de la Communauté européenne, ni partie à l'Espace économique européen : les relations entre l'Union et ce pays obéissent à un régime particulier.

<sup>4</sup> Le décret n° 2003-456 qui porte publication de cet accord sous forme d'échange de lettres a été publié au Journal Officiel du 23 mai 2003.

<sup>5</sup> Les vérifications ne sont exécutées, après saisine du gouvernement princier, que si l'autorité requérante est liée par le secret professionnel avec des garanties équivalentes à celles dont bénéficient les établissements de crédit installés en France lors de contrôles d'autorités étrangères et utilise les informations ainsi obtenues exclusivement à des fins de surveillance prudentielle.

<sup>6</sup> Mise en vigueur dans la Principauté par une ordonnance souveraine du 14 janvier 2002.

<sup>7</sup> La première liste comprend les directives 86/635, 89/117, 2006/49, 94/19, 98/26, 2006/48 (à l'exception des titres III et IV), 2001/24, 2002/47, 2002/87, 2004/39 (pour les dispositions applicables aux établissements de crédit) et 2000/46. La deuxième liste comprend la directive 97/19, la décision cadre 2001/413 et le règlement 2182/2004.

### 5.1.2.1. Les normes européennes

La Principauté n'étant pas membre de l'Espace économique européen, les dispositions relatives à la reconnaissance mutuelle des agréments à l'intérieur de l'Espace économique européen n'y sont pas applicables.

Ainsi, l'implantation dans la Principauté de succursales d'établissements ayant leur siège social dans un État membre de l'Espace économique européen autre que la France requiert toujours la délivrance d'un agrément dans les conditions fixées à l'article L. 511-10 du *Code monétaire et financier* : ces succursales doivent donc justifier, notamment, d'une dotation minimale en capital. Par ailleurs, elles demeurent soumises à la surveillance de la Commission bancaire conformément à l'article 6 du règlement n° 92-13<sup>8</sup> du Comité de la réglementation bancaire et financière.

Symétriquement, les établissements de crédit ayant leur siège à Monaco ne bénéficient pas de la liberté d'établissement et de prestation de services sur le territoire des pays de l'Espace économique européen autres que la France.

En revanche, les établissements de crédit agréés par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement en France ou à Monaco peuvent ouvrir librement des guichets dans l'un ou l'autre de ces deux États depuis 1991. En effet, le règlement n° 91-08 du 1<sup>er</sup> juillet 1991 a abrogé les dispositions du règlement n° 86-22 du 24 novembre 1986 selon lesquelles « les projets concernant l'installation d'un premier guichet, soit sur le territoire de la Principauté de Monaco par des établissements qui ont leur siège en France, soit en France par des établissements qui ont leur siège dans la Principauté de Monaco, sont soumis à autorisation du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, préalablement à leur réalisation ».

Par ailleurs, bien que la Principauté ne soit pas membre de l'Espace économique européen, l'harmonisation au niveau européen du cadre réglementaire dans lequel les établissements de crédit exercent leurs activités produit également ses effets à Monaco puisque la plupart des règles françaises adoptées pour la

transposition des directives européennes s'y appliquent. La convention monétaire de décembre 2001 contribue, d'ailleurs, à renforcer cette situation.

### 5.1.2.2. La représentation des établissements de crédit monégasques

Comme les établissements de crédit exerçant leur activité en France, les établissements de crédit présents à Monaco sont tenus d'adhérer à un organisme professionnel, la Fédération bancaire française ou l'Association française des sociétés financières selon le cas.

Toutefois, en raison de la spécificité de la place de Monaco, ils sont également représentés par un organisme professionnel distinct régi par la loi monégasque, l'Association monégasque des activités financières, qui comporte trois catégories de membres : les établissements de crédit agréés (en qualité de banque ou de société financière) à Monaco, les sociétés de gestion agréées par l'autorité monégasque compétente et les autres personnes morales pouvant avoir des liens étroits avec les établissements de crédit et les sociétés de gestion.

Les membres adhérents entrent dans le champ d'application de la convention collective monégasque des banques, légèrement différente de la convention collective de l'Association française des banques.

### 5.1.2.3. La lutte contre le blanchiment de capitaux

En 2009, la législation monégasque relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme a sensiblement évolué avec la loi n° 1.362 et l'ordonnance souveraine n° 2.318 du 3 août dernier.

Outre les diverses obligations reprises de la loi n° 1.162 du 7 juillet 1993, ces modifications législatives et réglementaires intègrent les diverses recommandations contenues dans le plan d'action élaboré par le Comité Moneyval suite au rapport d'évaluation mutuelle de troisième cycle sur la Principauté de décembre 2007 et des mesures équivalentes à celles prévues par la troisième directive européenne relative à la prévention de l'utilisation du

<sup>8</sup> Article 6 : Les établissements de crédit ayant leur siège social dans un autre État membre des communautés européennes et désirant fournir des services bancaires sur le territoire de la Principauté de Monaco doivent solliciter un agrément dans les conditions fixées à l'article L 511-10 du Code monétaire et financier et sont soumis à toutes les dispositions dudit Code.

système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme (2005/60/CE).

Au nombre des principales mesures nouvellement introduites, il convient notamment de noter :

- l'extension de l'obligation de déclarations de soupçon aux infractions visées à l'article 218-3 du *Code pénal* et aux faits de corruption ;
- l'extension à l'ensemble des professionnels énumérés par le GAFI sous la terminologie « entreprises et professions non financières désignées » des obligations d'identification anciennement réservées aux seuls organismes financiers ;
- les précisions apportées aux mesures d'identification et de vérification de l'identité visant les personnes physiques, morales et les entités juridiques ;
- une meilleure définition de la notion de bénéficiaire économique effectif ;
- le renforcement du rôle des personnes désignées comme correspondants du Service d'information et de contrôle sur les circuits financiers (SICCFIN) au sein des établissements ;
- l'introduction de sanctions pécuniaires au nombre des sanctions déjà prévues pour non-respect de la législation contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

Ces nouveaux textes permettent à la Principauté de se doter d'un cadre juridique et réglementaire mieux adapté aux exigences actuelles de la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et répondant aux standards internationaux, notamment en impliquant un nombre plus étendu de professionnels.

L'ordonnance souveraine n° 1.674 du 10 juin 2008 est venue modifier l'ordonnance souveraine n° 15.321 relative aux procédures de gel des fonds aux fins de la lutte contre le terrorisme en précisant un certain nombre de points. Un dispositif visant à permettre d'appliquer pleinement en Principauté les sanctions économiques décidées par les organismes internationaux comme l'Organisation des Nations unies a également été introduit par l'ordonnance souveraine n° 1.675 du 10 juin 2008

relative aux procédures de gel des fonds mettant en œuvre ces mesures.

Par ailleurs, le règlement n° 2003-01 du 16 mai 2003 du Comité de la réglementation bancaire et financière a étendu à la Principauté de Monaco, sous réserve de certains aménagements, les dispositions relatives au contrôle des chèques aux fins de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme prévues dans le règlement n° 2002-01 du 21 novembre 2002 du Comité. Ce dernier texte, qui ne pouvait s'appliquer tel quel à Monaco, précise les diligences qui incombent à chaque participant dans le nouveau cadre de circulation des formules de chèques (l'échange d'images-chèques) pour que l'ensemble du système ne puisse être utilisé aux fins de blanchiment.

Le règlement n° 2003-01 adapte un tel contrôle pour tenir compte de l'autonomie du droit monégasque en matière de lutte contre le blanchiment : ainsi, les établissements monégasques ne sont soumis au dispositif français que pour la partie des chèques qu'ils traitent qui, devant être recouverts en France, transitent par le système d'échange d'images-chèques, sans préjudice des obligations que les autorités monégasques pourraient de leur côté édicter pour les autres chèques. À ce titre a été pris l'arrêté ministériel n° 2003-503 du 29 septembre 2003 relatif aux obligations de vigilance en matière de chèques et de monnaie électronique aux fins de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

Le contrôle de l'application de l'ensemble du dispositif anti-blanchiment relève de la responsabilité des autorités monégasques. Le SICCFIN est chargé de recevoir les déclarations de soupçons, de les analyser et, le cas échéant, de les transmettre aux autorités judiciaires. Celui-ci est lié au TRACFIN par un accord administratif signé le 17 octobre 1994 et a conclu des accords du même type avec les organismes homologues de vingt-huit autres pays dont douze avec des pays de l'Espace économique européen. En 2009, quatre accords ont été signés, avec respectivement les Émirats arabes unis, le Commonwealth des Bahamas, les Bermudes et l'Ukraine

Enfin, afin d'organiser la coopération en matière de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme entre la Commission

bancaire, chargée du contrôle prudentiel, et le SICCFIN, un accord a été conclu le 8 octobre 2003. Il prévoit notamment les modalités d'échange d'informations entre ces deux entités dans le cadre des missions de contrôle exercées par la Commission bancaire et par le SICCFIN.

### 5.1.3. L'assistance entre les autorités françaises et monégasques

En matière de réglementation et de surveillance bancaire, l'assistance entre les deux pays se traduit par une représentation du gouvernement monégasque auprès des autorités bancaires françaises, par l'organisation d'échanges d'informations entre les autorités compétentes et par la participation des autorités monégasques à l'exécution des décisions des autorités de contrôle bancaire.

#### 5.1.3.1. La participation des représentants de la Principauté dans les autorités bancaires

Le gouvernement princier est associé à la détermination de la réglementation bancaire par la participation d'un de ses représentants aux réunions du Comité consultatif de la législation et de la réglementation financières institué par l'article L. 614-2 du *Code monétaire et financier*.

Pour l'examen des affaires, tant générales que particulières, intéressant la Principauté de Monaco, le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et la Commission bancaire s'adjoignent avec voix délibérative un représentant du gouvernement princier.

Lorsque le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement se prononce sur la demande d'agrément d'un établissement de crédit monégasque, il s'assure que la création de cet établissement a recueilli l'accord du gouvernement princier.

Un représentant du gouvernement princier participe avec voix délibérative au Comité consultatif du secteur financier institué par l'article L. 614-1 du *Code monétaire et financier*.

#### 5.1.3.2. Les échanges d'informations entre les autorités des deux pays

Les décisions du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et de la Commission bancaire relatives à des établissements monégasques sont notifiées au gouvernement princier. Tout établissement de crédit désirant s'implanter en Principauté doit recevoir l'accord préalable du ministre d'État monégasque pour que la décision d'agrément du Comité devienne exécutoire.

Les agents de la Banque de France qui sont chargés d'assurer les contrôles sur place doivent prendre au préalable l'attache des autorités monégasques. Celles-ci, au besoin, les assistent dans l'accomplissement de leur mission. Dans le cadre des dispositions de l'article L. 613-20 du *Code monétaire et financier*, la Commission bancaire porte à la connaissance des autorités monégasques les résultats des contrôles sur place.

#### 5.1.3.3. L'exécution de certaines décisions par le gouvernement monégasque

Le gouvernement princier pourvoit, le cas échéant, à l'exécution des décisions rendues par la Commission bancaire en matière disciplinaire et applicables sur le territoire monégasque.

## 5.2. La situation de Monaco en matière de services d'investissement

Dans le cadre de sa politique de développement des services financiers, *via*, notamment, la croissance des métiers de gestion d'actifs et leur orientation vers des produits à haute valeur ajoutée visant une dynamisation de la collecte de fonds nouveaux, la Principauté s'est dotée d'un dispositif législatif avec les lois n° 1.338 et n° 1.339 du 7 septembre 2007 qui régissent les activités de gestion individuelle et collective.

En effet, à la différence de la législation bancaire, la loi de modernisation des activités financières aujourd'hui codifiée et la directive européenne sur les marchés d'instruments financiers (MIF) ne s'appliquent pas

à Monaco. Il en résulte, notamment, que le CECEI ne peut, dans ces conditions, agréer en qualité d'entreprise d'investissement une entreprise ayant son siège social à Monaco <sup>9</sup>.

Toutefois, la loi n° 2009-714 du 18 juin 2009 permet désormais l'application des recommandations de l'accord franco-monégasque du 8 novembre 2005 relatif à la garantie des investisseurs, à l'agrément et au contrôle prudentiel de l'activité de conservation ou d'administration d'instruments financiers.

Il s'inscrit plus généralement dans le cadre de la convention monétaire de 2001 qui impose la mise en place d'un mécanisme de garantie des investisseurs, et implique l'adhésion obligatoire, en 2010, au mécanisme français de garantie des investisseurs, des établissements de crédit habilités en Principauté

pour exercer une activité de conservation ou d'administration d'instruments financiers.

Les règlements n° 99-14, n° 99-15 et n° 99-16 du Comité de la réglementation bancaire et financière relatifs à la garantie des investisseurs ainsi que l'instruction de la Commission bancaire n° 99-12 relative aux modalités de calcul des contributions s'appliqueront dès lors à Monaco à la population précitée.

L'habilitation à l'exercice de l'activité de tenue de compte conservation sera délivrée par le CECEI ou par toute autorité qui lui succédera.

Par ailleurs, la non-appartenance de la Principauté à l'Espace économique européen exclut le fonctionnement, sur son territoire, du dispositif de libre établissement et de libre prestation de services d'investissement.

<sup>9</sup> S'agissant des activités de gestion collective et individuelle, la loi monégasque n° 1.338 du 7 septembre 2007 a fixé un cadre réglementaire spécifique pour ce type d'activités exercées à Monaco et a institué notamment une Commission de contrôle des activités financières (CCAF).



# LISTE DES TABLEAUX ET DES ANNEXES

1	Composition du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement	9
1-1	Évolution du nombre des établissements de crédit et des entreprises d'investissement en France et des établissements de crédit à Monaco	19
2-1	Champ des activités des prestataires de services de paiement (établissements de crédit et établissements de paiement)	46
2-2	Classification des activités de paiement	50
2-3	Synthèse des règles applicables en cas de modification de la situation d'un établissement de paiement	58
3-1	Capital minimum des prestataires de services d'investissement hors sociétés de gestion de portefeuille	72
3-2	Montants de capital social minimum requis en fonction des services de paiement exercés	73

## Annexes

1	<i>Statistiques concernant les décisions du Comité</i>	123
2	<i>Aide-mémoire et études publiés dans les précédents Rapports</i>	135



# **ANNEXES**



## Annexe I

## Statistiques concernant les décisions du Comité

Tableau I Répartition par nature et par catégorie d'établissements du nombre de décisions prises en 2009 pour les établissements de crédit (hors Monaco) et pour les établissements de paiement

Décisions	Agréments				Retraits d'agrément				Modifications						Décisions de refus	Total décisions	Dirigeants	
	Nouveaux établissements	Restructurations	Changements de catégorie	Total agréments	Cessations d'activité	Restructurations	Changements de catégorie	Total retraits	Changements de contrôle	Modifications de la répartition du capital	Forme juridique	Dénomination sociale	Activités bancaires ou services d'investissement ou connexes	Autres				Total modifications
<b>Établissements habilités à traiter toutes les opérations de banque</b>	<b>3</b>		<b>(a) 1</b>	<b>4</b>	<b>(c) 4</b>	<b>6</b>	<b>3</b>	<b>13</b>	<b>20</b>	<b>20</b>		<b>15</b>	<b>24</b>	<b>11</b>	<b>90</b>	<b>0</b>	<b>107</b>	<b>133</b>
Banques	3		1	4	4	6	2	12	19	15		11	20	9	74		90	105
Sociétés de droit français	3		1	4	4	6	2	12	19	15		11	19	9	73		89	96
Succursales d'établissements ayant leur siège dans des pays tiers													1		1		1	9
Banques mutualistes ou coopératives							1	1	1	5		4	2	2	14		15	24
Établissements affiliés à la BFBP							1	1						2	2		3	1
Établissements affiliés à CA SA												2			2		2	6
Établissements affiliés à la BPCE (d)													2		2		2	15
Établissements affiliés à la CNCM									1	2		2			5		5	2
Sociétés coopératives de banque										3								
Caisses d'épargne et de prévoyance															3		3	
Caisses de Crédit municipal													2		2		2	4
<b>Sociétés financières</b>	<b>5</b>		<b>(b) 3</b>	<b>8</b>	<b>3</b>	<b>6</b>	<b>0</b>	<b>9</b>	<b>29</b>	<b>8</b>		<b>8</b>	<b>11</b>	<b>8</b>	<b>64</b>	<b>0</b>	<b>81</b>	<b>145</b>
Sociétés de caution mutuelle affiliées à la BFBP (d)																		
Sociétés affiliées à la CNCE (d)				0		1		1	4						4		5	
Sociétés affiliées à CA SA																		1
Sociétés affiliées à BPCE (d)			2	2										1	1		3	17
Sociétés affiliées au CIFD						3		3		3		2			5		8	6
Sociétés à statut particulier adhérent à l'ASF	1			1					1					1	2		3	
Sociétés financières exerçant divers types d'activité adhérent à l'ASF	4		1	5	3	2		5	24	5		6	11	6	52		62	121
<b>Institutions financières spécialisées</b>																	<b>0</b>	<b>4</b>
<b>Sous-total Établissements de crédit</b>	<b>8</b>	<b>0</b>	<b>4</b>	<b>12</b>	<b>7</b>	<b>12</b>	<b>3</b>	<b>22</b>	<b>49</b>	<b>28</b>		<b>23</b>	<b>35</b>	<b>19</b>	<b>154</b>	<b>0</b>	<b>188</b>	<b>282</b>
Teneurs de comptes conservateurs (art. L. 542.1 du Comofi)																		0
<b>Établissements de paiement (art. L. 522.1 du Comofi)</b>	<b>1</b>			<b>1</b>														<b>1</b>
<b>Sous-total Établissements assujettis</b>	<b>9</b>	<b>0</b>	<b>4</b>	<b>13</b>	<b>7</b>	<b>12</b>	<b>3</b>	<b>22</b>	<b>49</b>	<b>28</b>		<b>23</b>	<b>35</b>	<b>19</b>	<b>154</b>	<b>0</b>	<b>189</b>	<b>282</b>
<b>Examen des dossiers d'exemption d'agrément par le Comité</b>																		<b>3</b>
Accords																		
Refus																		2
Modifications des conditions																		1
<b>Total</b>	<b>9</b>	<b>0</b>	<b>4</b>	<b>13</b>	<b>7</b>	<b>12</b>	<b>3</b>	<b>22</b>	<b>49</b>	<b>28</b>	<b>0</b>	<b>23</b>	<b>35</b>	<b>19</b>	<b>154</b>	<b>0</b>	<b>192</b>	<b>282</b>

(a) 1 transformation en filiale bancaire issue d'un statut de société de gestion de portefeuille

(b) 3 transformations en société financière issues, pour toutes les 3, d'un statut de banque (dont 1 mutualiste ou coopérative)

(c) Dont 1 retrait d'agrément assorti d'une période de retrait

(d) BPCE, créée le 31 juillet 2009 avec un statut de banque prestataire de services d'investissement, est issue du rapprochement du réseau des Banques populaires et de celui des Caisses d'épargne. Elle constitue le nouvel organe central des établissements affiliés jusqu'à présent à la BFBP et à la CNCE qui ont perdu simultanément leur statut d'organe central et de banque prestataire de services d'investissement pour se transformer en sociétés financières, chargées d'assurer un rôle de holding de participations.

## ANNEXE I

Statistiques concernant les décisions du Comité

**Tableau 2 Principales opérations examinées par le Comité en 2009 et portant sur des établissements de crédit**

Catégories d'établissements	Agréments	Retraits d'agrément	Changements de contrôle	Franchissements de seuils	Autres dossiers	Total
Banques	4	13	4	6	3	30
Banques mutualistes	–	1	1	6	–	8
Sociétés financières diverses	6	6	6	4	1	23
Sociétés financières affiliées à un réseau	2	3	–	2	1	8
Institutions financières spécialisées	–	–	–	–	–	0
Crédit municipal	–	–	–	–	–	0
<b>Total</b>	<b>12</b>	<b>23</b>	<b>11</b>	<b>18</b>	<b>5</b>	<b>69</b>

NB : Une opération concernant un groupe peut induire plusieurs décisions individuelles.

**Tableau 3 Évolution depuis 2005 du nombre des décisions concernant les établissements de crédit (hors Monaco)**

Décisions	2005	2006	2007	2008	2009
Agréments	17	19	13	10	12
(dont créations) (a)	(6)	(15)	(9)	(6)	(8)
Retraits d'agrément	45	52	98	40	22
(dont cessations d'activité) (b)	(11)	(17)	(65)	(8)	(7)
Changements de contrôle	30	39	11	21	49
Autres modifications	160	183	132	99	105
<b>Total</b>	<b>252</b>	<b>293</b>	<b>254</b>	<b>170</b>	<b>188</b>

(a) À l'exclusion des transferts d'agrément, correspondant à un agrément d'une entité nouvelle au lieu et place d'un établissement de crédit existant dont l'agrément est simultanément retiré ainsi que des changements de catégorie.

(b) À l'exclusion des transferts d'agrément, des changements de catégorie et des processus de fusion-absorption

**Tableau 4 Évolution depuis 2005 du nombre des décisions concernant les banques (hors Monaco)**

Décisions	2005	2006	2007	2008	2009
Agréments	5	5	3	2	4
(dont créations)	(0)	(1)	(1)	(0)	(3)
Retraits d'agrément	9	12	10	7	12
(dont cessations d'activité)	(2)	(1)	(2)	(1)	(4)
Changements de contrôle	9	14	6	13	19
Autres modifications	65	49	42	43	55
<b>Total</b>	<b>88</b>	<b>80</b>	<b>61</b>	<b>65</b>	<b>90</b>

Tableau 5 Incidence des décisions sur l'effectif des banques installées en France en 2009 (hors Monaco)

Modifications intervenues entre le 1 <sup>er</sup> janvier et le 31 décembre	Mouvements	Banques sous contrôle français					Banques sous contrôle étranger						Ensemble des banques	
		Banques du secteur bancaire public	Autres banques	Banques DOM	Banques COM	Total	Filiales de droit français	Succursales de pays tiers	Succursales de l'EEE	Banques DOM	Succursales de banque COM	Banques COM		Total
<b>Nombre au 1<sup>er</sup> janvier 2009</b>		2	112	12	9	135	62	23	70				155	290
Agréments conditionnels devenus définitifs (a)	(+)													
Nouveaux agréments (b)	(+)		3			3	1						1	
Procédures de libre établissement (c)	(+)								3				3	
Prises de contrôle	(+)		3			3								
Reclassements	(+)													
Retraits d'agrément conditionnels devenus définitifs (a)	(-)													
Nouveaux retraits d'agrément (d)	(-)		6			6	6						6	
Établissements en cours de retrait	(-)													
Fermetures de succursales (e)	(-)								3				3	
Pertes de contrôle	(-)						3						3	
Reclassements	(-)													
<b>Nombre au 31 décembre 2009</b>		2	112	12	9	135	54	23	70				147	282

(a) Décisions prises en 2008

(b) Agréments définitifs au 31 décembre 2009

(c) Succursales communautaires ayant déclaré leur ouverture effective en 2009

(d) Retraits d'agrément définitifs au 31 décembre 2009

(e) Succursales communautaires ayant déclaré leur fermeture effective en 2009

## ANNEXE I

Statistiques concernant les décisions du Comité

**Tableau 6 Évolution depuis 2005 du nombre des décisions concernant les banques mutualistes ou coopératives (dont les caisses d'épargne)**

Décisions	2005	2006	2007	2008	2009
Agréments (dont créations)	5 (0)	– (0)	2 (0)	– (0)	– (0)
Retraits d'agrément (dont cessations d'activité)	9 (0)	2 (0)	12 (0)	8 (0)	1 (0)
Changements de contrôle	1	–	–	–	1
Autres modifications	22	66	12	11	10
<b>Total</b>	<b>36</b>	<b>68</b>	<b>26</b>	<b>19</b>	<b>12</b>

**Tableau 7 Évolution depuis 2005 du nombre des décisions concernant les caisses de Crédit municipal**

Décisions	2005	2006	2007	2008	2009
Agréments (dont créations)	– –	– –	– –	– –	– –
Retraits d'agrément (dont cessations d'activité)	– –	1 –	1 (1)	– –	– –
Changements de contrôle	–	1	–	–	–
Autres modifications	2	4	3	2	2
<b>Total</b>	<b>2</b>	<b>6</b>	<b>4</b>	<b>2</b>	<b>2</b>

**Tableau 8 Évolution depuis 2005 du nombre des décisions concernant les sociétés financières (hors Monaco)**

Décisions	2005	2006	2007	2008	2009
Agréments (dont créations)	7 (6)	14 (14)	8 (8)	8 (6)	8 (5)
Retraits d'agrément (dont cessations d'activité)	25 (8)	36 (15)	75 (62)	23 (7)	9 (3)
Changements de contrôle	21	24	5	8	29
Autres modifications	70	63	75	43	35
<b>Total</b>	<b>123</b>	<b>137</b>	<b>163</b>	<b>82</b>	<b>81</b>

**Tableau 9 Évolution depuis 2005 du nombre des décisions concernant les institutions financières spécialisées**

Décisions	2005	2006	2007	2008	2009
Agréments (dont créations)	– –	– –	– –	– –	– –
Retraits d'agrément (dont cessations d'activité)	2 (1)	1 (1)	– –	2 (0)	– –
Changements de contrôle	–	–	–	–	–
Autres modifications	1	1	–	–	–
<b>Total</b>	<b>3</b>	<b>2</b>	<b>–</b>	<b>2</b>	<b>–</b>

Tableau 10 Répartition par nature des décisions prises en 2009 pour les entreprises d'investissement

Décisions	Entreprises d'investissement agréées en France
Nouveaux établissements	6
Restructurations	–
Changements de catégorie	–
<b>Total des agréments</b>	<b>6</b>
Cessations d'activité	6
Restructurations	1
Changements de catégorie	1
<b>Total des retraits</b>	<b>8</b>
Changements de contrôle	6
Modifications de la répartition du capital	6
Changements de forme juridique	–
Changements de dénomination	4
Modifications d'activité ou de services d'investissement	2
Autres	6
<b>Total des modifications</b>	<b>24</b>
<b>Décisions de refus</b>	<b>–</b>
<b>Total des décisions</b>	<b>38</b>
Dirigeants	39

Tableau 11 Évolution depuis 2005 du nombre des décisions concernant les entreprises d'investissement

Décisions	2005	2006	2007	2008	2009
Agréments (dont créations) (a)	7 (4)	5 (4)	2 (2)	5 (5)	6 (6)
Retraits d'agrément (dont cessations d'activité)	12 (7)	10 (3)	10 (2)	9 (6)	8 (6)
Changements de contrôle	9	13	2	5	6
Autres modifications	37	28	34	24	18
<b>Total</b>	<b>65</b>	<b>56</b>	<b>48</b>	<b>43</b>	<b>38</b>

(a) À l'exclusion des transferts d'agrément, correspondant à un agrément d'une entité nouvelle au lieu et place d'un établissement de crédit existant dont l'agrément est simultanément retiré ainsi que des changements de catégorie.

## ANNEXE I

Statistiques concernant les décisions du Comité

**Tableau 12** Notifications concernant l'implantation dans d'autres États membres depuis 1993 de succursales d'établissements de crédit agréés en France

Notifications	De 1993 à 2005	2006	2007	2008	2009
De libre établissement					
Nouveaux établissements	75	6	17	5	2
Restructurations	67	8	10	2	
<b>Total</b>	<b>142</b>	<b>14</b>	<b>27</b>	<b>7</b>	<b>2</b>
De fermetures de succursales					
Cessations d'activité	37	1	1	4	6
Restructurations	30	1	6	1	
<b>Total</b>	<b>67</b>	<b>2</b>	<b>7</b>	<b>5</b>	<b>6</b>
De modifications					
Activité	142	15	27	8	21
Autres	11		2	1	1
<b>Total</b>	<b>153</b>	<b>15</b>	<b>29</b>	<b>9</b>	<b>22</b>
Substituts de passeport Clearnet	1	4			
<b>Total des notifications</b>	<b>363</b>	<b>35</b>	<b>63</b>	<b>21</b>	<b>30</b>
Nominations de dirigeants	565	74	64	97	63

Les 2 projets d'ouvertures de succursale dans l'EEE en 2009 ont concerné les pays suivants : la Belgique et le Royaume-Uni (1 cas chacun).

**Tableau 13** Déclarations de libre prestation de services dans d'autres États membres depuis 1993 par des établissements de crédit agréés en France

Catégorie d'établissements	Nombre de déclarants						Nombre de déclarations					
	De 1993 à 2005	2006	2007	2008	2009	Total	De 1993 à 2005	2006	2007	2008	2009	Total
Banques	131	8	17	8	8	172	724	33	105	25	34	921
Banques mutualistes ou coopératives	19	1	1	19	4	44	28	1	1	19	5	54
Sociétés financières	93	14	18	20	8	153	319	85	132	52	11	599
Maison de titres	9	–	–	–	–	9	66	–	–	–	–	66
IFS	7	–	–	–	–	7	11	–	–	–	–	11
Caisses d'épargne	1	–	–	–	–	1	1	–	–	–	–	1
<b>Total</b>	<b>260</b>	<b>23</b>	<b>36</b>	<b>47</b>	<b>20</b>	<b>386</b>	<b>1 149</b>	<b>119</b>	<b>238</b>	<b>96</b>	<b>50</b>	<b>1 652</b>

Les 50 nouvelles déclarations effectuées en 2009 concernaient les pays suivants : Italie (6 fois), Royaume-Uni et Luxembourg (5 fois chacun), Allemagne (4 fois), Autriche, Belgique, Bulgarie, Pays-Bas, Pologne, Portugal, Roumanie et Suède (2 fois chacun), Chypre, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, Grèce, Hongrie, Irlande, Lettonie, Lituanie, Malte, République tchèque, Slovaquie et Slovénie (1 fois chacun).

**Tableau 14** Notifications concernant l'implantation en France depuis 1993 de succursales d'établissements de crédit agréés dans d'autres États membres

Notifications	De 1993 à 2005	2006	2007	2008	2009
De libre établissement					
Nouveaux établissements	41	6	7	6	1
Restructurations	21	3	3		1
<b>Total</b>	<b>62</b>	<b>9</b>	<b>10</b>	<b>6</b>	<b>2</b>
De fermetures de succursales					
Cessations d'activité	25	3	2	2	2
Restructurations	12			1	2
<b>Total</b>	<b>37</b>	<b>3</b>	<b>2</b>	<b>3</b>	<b>4</b>
De modifications					
Activité	164	27	61	41	46
Autres	105	21	39	12	21
<b>Total</b>	<b>269</b>	<b>48</b>	<b>100</b>	<b>53</b>	<b>67</b>
Substituts de passeport Clearnet	29	4	14		
<b>Total des notifications</b>	<b>397</b>	<b>64</b>	<b>126</b>	<b>62</b>	<b>73</b>
Nominations de dirigeants	301	24	39	27	32

*En 2009, les 2 projets de création d'une succursale en France ont émané d'établissements de crédit originaires d'Allemagne et des Pays-Bas (1 cas chacun).*

## ANNEXE I

Statistiques concernant les décisions du Comité

**Tableau 15 Déclarations de libre prestation de services en France depuis 1993 par des établissements de crédit agréés dans d'autres États membres**

	De 1993 à 2005	2006	2007	2008	2009	Total
Nombre d'établissements déclarants	483	37	54	47	33	654

Les 33 déclarations de libre prestation de services en France ont été effectuées par des établissements de crédit néerlandais (7), luxembourgeois (5), belges et allemands (3 chacun), autrichiens, italiens, du Liechtenstein, maltes et britanniques (2 chacun), danois, espagnols, irlandais, islandais et suédois (1 chacun).

**Tableau 16 Notifications concernant l'implantation dans d'autres États membres depuis 1996 de succursales d'entreprises d'investissement agréées en France**

Notifications	De 1996 à 2005	2006	2007	2008	2009
De libre établissement	37	1	–	6	4
De fermetures de succursales	4	–	1	2	2
De modifications	85	9	14	11	3
Substituts de passeport Clearnet	4	6	–	–	–
<b>Total des notifications</b>	<b>130</b>	<b>16</b>	<b>15</b>	<b>19</b>	<b>9</b>

Les 4 projets d'ouvertures de succursale dans l'EEE en 2009 ont concerné les pays suivants : le Royaume-Uni (2 cas), l'Espagne et l'Italie (1 cas chacun).

**Tableau 17 Déclarations de libre prestation de services dans d'autres États membres depuis 1996 par des entreprises d'investissement agréées en France**

	De 1996 à 2005	2006	2007	2008	2009	Total
Nombre de déclarations	565	40	10	120	22	757

Les 22 nouvelles déclarations effectuées en 2009 concernaient les pays suivants : l'Allemagne, l'Italie et les Pays-Bas (3 fois chacun), la Belgique, l'Espagne, le Portugal et le Royaume-Uni (2 fois chacun), l'Autriche, le Danemark, la Finlande, la Norvège et la Suède (1 fois chacun).

**Tableau 18 Notifications concernant l'implantation en France depuis 1996 de succursales d'entreprises d'investissement agréées dans d'autres États membres**

Notifications	De 1996 à 2005	2006	2007	2008	2009
De libre établissement	65	12	14	13	10
De fermetures de succursales	17	3	2	4	2
De modifications	761	122	1 224	238	317
Substituts de passeport Clearnet	–	2	3	–	–
<b>Total des notifications</b>	<b>843</b>	<b>139</b>	<b>1 243</b>	<b>255</b>	<b>329</b>

Les 10 projets de création d'une succursale en France en 2009 ont concerné 7 entreprises d'investissement britanniques, 1 allemande, 1 néerlandaise et 1 luxembourgeoise qui exercera en France par le biais d'un agent lié.

## ANNEXE I

### Statistiques concernant les décisions du Comité

**Tableau 19 Déclarations de libre prestation de services en France depuis 1996 par des entreprises d'investissement agréées dans d'autres États membres**

	De 1996 à 2005	2006	2007	2008	2009	Total
Nombre d'entreprises d'investissement déclarantes	1 350	151	420	461	266	2 648

Les 266 déclarations de LPS en France en 2009 ont été effectuées par des entreprises d'investissement originaires des États membres suivants : Royaume-Uni (211 dont 1 de Gibraltar), Luxembourg (11), Pays-Bas (10), Irlande (7), Chypre (4), Allemagne et Liechtenstein (3 chacun), Finlande, Hongrie, Malte, Norvège et Suède (2 chacun), Autriche, Belgique, Bulgarie, Danemark, Estonie, Grèce et Italie (1 chacun).

**Tableau 20 Nombre des agents exerçant des services de paiement en France présentés en 2009 par des établissements de paiement agréés dans d'autres États membres**

	2009	
	Personnes morales	Personnes physiques
Nombre d'agents soumis au Comité par un mandant de l'EEE	46	23

Les premiers agents déclarés en 2009 ont été mandatés par des établissements de paiement européens originaires du Royaume-Uni (2 cas) et d'Irlande (1 cas).

**Tableau 21 Déclarations de libre prestation de services en France en 2009 par des établissements de paiement agréés dans d'autres États membres**

	2009
Nombre d'établissements de paiement déclarants	22

Les 22 premières déclarations de LPS en France en 2009 ont été effectuées par des établissements de paiement originaires des États membres suivants : Royaume-Uni (19), Irlande (2), Danemark (1)

Tableau 22 Décisions prises en 2009 concernant les établissements de crédit agréés pour exercer leur activité à Monaco

Décisions	Agréments				Retraits d'agrément				Modifications						Décisions de refus	Total décisions	Dirigeants
	Nouveaux établissements	Restructurations	Changements de catégorie	Total agréments	Cessations d'activité	Restructurations	Changements de catégorie	Total retraits d'agréments	Changements de contrôle	Modifications de la répartition du capital	Forme juridique	Dénomination sociale	Activités bancaires ou services d'investissement ou connexes	Autres			
<b>Établissements habilités à traiter toutes les opérations de banque</b>					(a) 1	1	2	1				1			2	4	9
Banques					1	1	2	1				1			2	4	9
Sociétés de droit monégasque						1	1	1	1			1			2	3	9
Succursales d'établissements ayant leur siège à l'étranger					1		1									1	
Caisses de Crédit municipal																	
<b>Sociétés financières</b>					1		1										1
Sociétés financières exerçant divers types d'activité					1		1									1	1
<b>Total</b>					<b>2</b>	<b>1</b>	<b>3</b>	<b>1</b>				<b>1</b>			<b>2</b>	<b>5</b>	<b>10</b>

(a) Dont 1 retrait d'agrément assorti d'une période de retrait.



## Annexe 2

### Aide-mémoire et études publiés dans les précédents Rapports

#### **Rapport 2003 (chapitre 3)**

- 1) Un dépositaire d'OPCVM doit-il être agréé par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement ?
- 2) Comment savoir si un intermédiaire en opérations de banque est dûment habilité à agir ?
- 3) Les services de transferts de fonds vers un pays étranger peuvent-ils être proposés au public en France par toute société commerciale ?
- 4) Les fonds de garantie doivent-ils être agréés par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement ?

#### **Rapport 2004 (chapitre 3)**

- 1) Les bonnes pratiques de l'entrée en vigueur du retrait d'agrément : la perte effective du statut
- 2) Les fonds de garantie doivent-ils être agréés par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement ?
- 3) Le personnel employé de supermarchés ou d'hypermarchés, mandaté par un établissement de crédit agréé, peut-il informer la clientèle, la démarcher et réaliser des opérations de transferts de fonds ?
- 4) Démarchage bancaire ou financier

#### **Rapport 2005 (chapitre 3)**

- 1) Impossibilité pour une entreprise d'investissement de « cantonner » auprès d'une société financière des fonds remis par la clientèle de l'entreprise d'investissement
- 2) Des établissements de crédit de toute catégorie peuvent-ils participer à une centralisation de trésorerie de groupe ?
- 3) Utilisation du passeport européen pour l'exercice par un établissement agréé dans un autre pays de l'Espace économique européen, de services d'investissement portant sur des instruments financiers à terme sur marchandises
- 4) Les conditions de l'externalisation des activités bancaires ou de services d'investissement

#### **Rapport 2006**

- 1) Exemption pour l'émission de cartes cadeaux multiprestataires au titre de l'article 511-7-II du *Code monétaire et financier* (chapitre 3)

## **ANNEXE 2**

Aide-mémoire et études publiés dans les précédents Rapports

---

- 2) Les conditions d'exercice par les banques des activités de domiciliation d'entreprise (chapitre 3)
- 3) Libre prestation de services bancaires et démarcheurs (chapitre 3)
- 4) Présentation de la directive sur les services de paiement (chapitre 3)
- 5) Le projet de directive sur la modification des règles applicables aux prises de participation dans le secteur financier (chapitre 4)
- 6) La réforme des sociétés anonymes de crédit immobilier (SACI) (chapitre 7)

*Étude particulière : Impact de la directive MIF sur les missions du CECEI*

### **Rapport 2007**

- 1) Présentation de la directive sur les services de paiement (chapitre 2)
- 2) Les nouveaux moyens de paiement (chapitre 4)
- 3) Compétence territoriale des tribunaux en cas de litige avec la succursale française d'un établissement de crédit de droit étranger (chapitre 7)

*Étude particulière : Les réseaux et les groupes bancaires mutualistes ou coopératifs français – Entre spécificité et banalisation*

### **Rapport 2008**

- 1) Les critères de qualification des plates-formes de négociation (chapitre 2)
- 2) Présentation des règles applicables aux changeurs manuels dans le nouveau cadre issu de la troisième directive sur la prévention du blanchiment des capitaux (chapitre 2)

*Étude particulière : Bilan et impact de la directive MIF sur l'activité du CECEI*

### **Voir aussi dans des rapports antérieurs**

1997 : L'évolution des maisons de titres à la suite de l'entrée en vigueur de la loi de modernisation des activités financières

1998 : Les retraits d'agrément des établissements de crédit

# TABLE DES MATIÈRES

<b>INTRODUCTION</b>	<b>7</b>
<b>CHAPITRES</b>	
<b>1. Les faits saillants de l'activité du Comité en 2009</b>	<b>13</b>
1.1. La création du groupe BPCE autour d'un nouvel organe central	13
1.2. Un mouvement continu de rationalisation et de développement des filiales dans les groupes bancaires	14
1.3. De nouvelles autorisations pour des activités spécialisées	16
1.4. La définition d'un cadre d'agrément pour les établissements de paiement et les changeurs manuels et les premiers agréments dans ces domaines	16
1.5. L'examen des conséquences en France d'acquisitions transfrontières et de changements de contrôle à l'étranger liés à la crise financière	17
<b>2. Le cadre juridique d'exercice des activités bancaires et financières</b>	<b>21</b>
2.1. Les conditions d'exercice des activités bancaires	21
2.1.1. Activités nécessitant un agrément d'établissement de crédit	23
2.1.1.1. Définitions et principes	23
2.1.1.2. La réception de fonds du public	23
2.1.1.3. La distribution de crédits	23
2.1.1.4. Les services bancaires de paiement	24
2.1.1.5. Exceptions en matière de réception de fonds du public et de distribution de crédits	25
2.1.1.5.1. <i>En matière de réception de fonds du public</i>	25
2.1.1.5.2. <i>En matière de distribution de crédits</i>	27
2.1.1.6. Exception et exemption en matière de services bancaires de paiement	29
2.1.2. L'étendue des activités ouvertes aux établissements de crédit	30
2.1.2.1. Principes	30
2.1.2.2. Activités ouvertes aux banques	31
2.1.2.3. Activités ouvertes aux sociétés financières	31
2.1.2.3.1. <i>La spécialisation des sociétés financières dans l'octroi de crédits ou la gestion de moyens de paiement</i>	31
2.1.2.3.2. <i>Les autres opérations ouvertes aux sociétés financières</i>	33
2.1.2.4. Activités ouvertes aux institutions financières spécialisées (IFS)	33
2.1.3. Les obligations imposées aux établissements de crédit	34
2.1.3.1. L'adhésion à une association	34
2.1.3.2. Le régime d'indemnisation	34

<b>2.2.</b>	<b>Les conditions d'exercice des activités de services d'investissement</b>	<b>35</b>
<b>2.2.1.</b>	<b>Définition des services d'investissement et des instruments financiers</b>	<b>36</b>
2.2.1.1.	Réception et transmission d'ordres pour compte de tiers	36
2.2.1.2.	Exécution d'ordres pour compte de tiers	37
2.2.1.3.	Négociation pour compte propre	37
2.2.1.4.	Gestion de portefeuille pour compte de tiers	38
2.2.1.5.	Prise ferme et placement garanti	38
2.2.1.6.	Le placement non garanti	39
2.2.1.7.	Le conseil en investissement	39
2.2.1.8.	L'exploitation d'un système multilatéral de négociation au sens de l'article L. 424-I du <i>Code monétaire et financier</i>	40
2.2.1.9.	Services connexes	40
2.2.1.10.	Autres services	41
2.2.1.11.	Les instruments financiers	41
<b>2.2.2.</b>	<b>Activités nécessitant un agrément de prestataire de services d'investissement</b>	<b>41</b>
2.2.2.1.	La prestation de services d'investissement	41
2.2.2.2.	Exceptions	42
2.2.2.3.	Les agents liés	42
<b>2.2.3.</b>	<b>Les obligations imposées aux prestataires de services d'investissement</b>	<b>43</b>
2.2.3.1.	L'adhésion à une association professionnelle (article L. 531-8 du <i>Code monétaire et financier</i> )	43
2.2.3.2.	Le régime d'indemnisation (articles L. 322-1 à L. 322-4 du <i>Code monétaire et financier</i> )	43
<b>2.3.</b>	<b>Les conditions d'exercice des activités de services de paiement</b>	<b>44</b>
<b>2.3.1.</b>	<b>Liste des services de paiement nécessitant un agrément d'établissement de paiement</b>	<b>44</b>
<b>2.3.2.</b>	<b>Étendue des activités ouvertes aux établissements de paiement</b>	<b>45</b>
2.3.2.1.	Limitations relatives aux comptes de paiement des établissements de paiement : interdiction de fournir des services bancaires de paiement, de recevoir des fonds du public ou des fonds représentatifs de monnaie électronique et utilisation limitée des fonds collectés	45
2.3.2.2.	Services connexes aux services de paiement et encadrement de l'octroi de crédit	46
2.3.2.3.	Interdiction de participation directe aux systèmes de règlements interbancaires notifiés	46
<b>2.3.3.</b>	<b>Les obligations imposées aux établissements de paiement</b>	<b>47</b>
2.3.3.1.	Les règles de protection des fonds reçus pour l'exécution d'opérations de paiement	47
2.3.3.2.	Adhésion obligatoire à une association professionnelle	47
<b>2.3.4.</b>	<b>La possibilité pour les prestataires de services de paiement de recourir à des agents en services de paiement</b>	<b>47</b>
2.3.4.1.	Conditions d'accès à l'activité d'agent en services de paiement	48
2.3.4.1.1.	<i>Conditions préalables pour l'enregistrement des agents</i>	48
2.3.4.1.2.	<i>Procédure d'enregistrement</i>	48
2.3.4.2.	Contrôle des agents par les prestataires de services de paiement	49
<b>2.3.5.</b>	<b>Exonération en matière de services de paiement</b>	<b>49</b>
2.3.5.1.	Contours des activités nécessitant une déclaration préalable avec droit d'opposition du CECEI	49
2.3.5.2.	Contours des activités de paiement exonérées de plein droit d'un agrément du CECEI	49

<b>2.4.</b>	<b>Les conditions d'exercice des activités de change manuel</b>	<b>50</b>
<b>2.5.</b>	<b>Les autorisations nécessaires à l'exercice des activités bancaires et financières</b>	<b>51</b>
<b>2.5.1.</b>	<b>Les entreprises relevant du champ de compétence du Comité</b>	<b>51</b>
2.5.1.1.	Les établissements de crédit	51
2.5.1.2.	Les prestataires de services d'investissement et les teneurs de compte conservateurs	51
2.5.1.3.	Les établissements de paiement	51
2.5.1.4.	Les changeurs manuels	52
2.5.1.5.	Les établissements financiers	52
<b>2.5.2.</b>	<b>Délivrance et retrait d'agrément</b>	<b>52</b>
2.5.2.1.	Agrément des établissements de crédit	52
2.5.2.2.	Retrait d'agrément des établissements de crédit	53
2.5.2.3.	Agrément et retrait d'agrément des entreprises d'investissement et des teneurs de compte conservateurs	53
2.5.2.4.	Délivrance et retrait d'agrément des établissements de paiement	53
2.5.2.5.	Procédure	54
<b>2.5.3.</b>	<b>Changements de situation</b>	<b>54</b>
2.5.3.1.	Notifications préalables aux modifications de la répartition du capital	54
2.5.3.2.	Notifications et autorisations préalables pour les opérations d'acquisition	55
2.5.3.3.	Notifications préalables pour les opérations de cession avec possibilité de remise en cause des conditions auxquelles était subordonné l'agrément de l'entreprise assujettie	56
2.5.3.4.	Conséquences possibles d'un manquement aux obligations applicables aux opérations d'acquisition ou de cession	56
2.5.3.5.	Autorisations préalables à certaines autres modifications de la situation individuelle des établissements	56
2.5.3.6.	Les modifications devant faire l'objet de déclarations	57
2.5.3.7.	Dispositions applicables aux ouvertures de guichets	57
<b>2.5.4.</b>	<b>Le cas particulier des modifications affectant l'agrément des établissements de paiement</b>	<b>58</b>
<b>2.5.5.</b>	<b>Le régime d'activité des changeurs manuels</b>	<b>59</b>
2.5.5.1.	Un principe d'autorisation d'exercice de l'activité	59
2.5.5.2.	Des exemptions sous conditions à la demande d'autorisation d'exercice de l'activité	59
<b>2.6.</b>	<b>Les dispositions applicables aux établissements d'origine étrangère (hors succursales d'établissements européens)</b>	<b>60</b>
<b>2.6.1.</b>	<b>Principes généraux</b>	<b>60</b>
<b>2.6.2.</b>	<b>Succursales d'établissements de crédit ayant leur siège social dans un pays tiers (hors Espace économique européen)</b>	<b>61</b>
2.6.2.1.	Les dispositions générales	61
2.6.2.2.	Les dispositions particulières aux changements de situation	62
<b>2.7.</b>	<b>Autres activités dont l'exercice est réservé à certains professionnels</b>	<b>63</b>
<b>2.7.1.</b>	<b>La délivrance de chéquiers</b>	<b>63</b>
<b>2.7.2.</b>	<b>L'activité de dépositaire des organismes de placement collectif en valeurs mobilières</b>	<b>63</b>

2.7.3.	Les opérations réalisées sur le marché interbancaire	63
2.7.4.	Le démarchage bancaire ou financier	64
2.7.5.	Bureaux de représentation d'établissements de crédit et d'entreprises d'investissement	65
2.7.5.1.	Nature juridique des bureaux de représentation d'établissements de crédit	65
2.7.5.2.	Régime d'ouverture et de fonctionnement des bureaux de représentation d'établissements de crédit	66
2.7.5.3.	Régime des bureaux de représentation des entreprises d'investissement	67
<b>3.</b>	<b>Les critères d'appréciation utilisés par le Comité</b>	<b>69</b>
3.1.	Le montant des fonds propres	71
3.1.1.	Capital minimum	71
3.1.1.1.	Capital minimum des établissements de crédit	71
3.1.1.2.	Capital minimum des prestataires de services d'investissement ou du service de tenue de compte conservation	72
3.1.1.3.	Capital minimum des établissements de paiement	73
3.1.2.	Adéquation aux activités envisagées	73
3.1.2.1.	Normes de gestion des établissements de crédit	74
3.1.2.2.	Normes de gestion des entreprises d'investissement, autres que les sociétés de gestion de portefeuille	74
3.1.2.3.	Normes de gestion des établissements de paiement	75
3.1.3.	Dispositions communes	75
3.2.	La qualité des apporteurs de capitaux et l'organisation de l'actionariat	76
3.2.1.	Spécificité et responsabilités des actionnaires des établissements de crédit	76
3.2.2.	Qualité individuelle des apporteurs de capitaux d'établissements de crédit	77
3.2.3.	Acceptabilité de l'actionariat des établissements de crédit et mesures d'accompagnement	78
3.2.3.1.	Les exigences de qualité de l'actionariat	78
3.2.3.2.	Les actionariats partagés	79
3.2.3.3.	Proportionnalité des projets avec la dimension de leur actionnaire	80
3.2.3.4.	Transparence des actionariats	80
3.2.4.	Acceptabilité de l'actionariat des entreprises d'investissement	80
3.2.5.	Acceptabilité de l'actionariat des établissements de paiement	81
3.2.6.	Acceptabilité de l'actionariat des changeurs manuels	82
3.3.	L'honorabilité, la compétence et l'expérience des dirigeants	82
3.3.1.	Les dirigeants d'établissements de crédit	82
3.3.1.1.	Leurs responsabilités et leur examen par le Comité	82
3.3.1.2.	Le choix des dirigeants responsables	84
3.3.1.3.	Étendue des pouvoirs et exigences pour leur exercice	84
3.3.1.4.	Liens entre le statut juridique de l'établissement et la qualité de dirigeant responsable	86

3.3.2.	Les dirigeants de prestataires de services d'investissement	87
3.3.3.	Les dirigeants des entreprises de paiement	87
3.3.4.	Les dirigeants de changeurs manuels	87
<b>3.4.</b>	<b>Les exigences de sécurité</b>	<b>88</b>
3.4.1.	Le cadre général : la sécurité de la clientèle — la gestion saine et prudente	88
3.4.1.1.	Les moyens techniques	88
3.4.1.2.	Le contrôle interne	89
3.4.1.3.	La prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme	91
3.4.1.4.	La viabilité financière	93
3.4.2.	Les particularités propres à certaines catégories d'établissement	93
3.4.2.1.	Les établissements de crédit	93
3.4.2.1.1.	<i>Le bon fonctionnement du système bancaire pour les établissements de crédit</i>	93
3.4.2.1.2.	<i>Les établissements de crédit appartenant au secteur de l'économie sociale et solidaire</i>	93
3.4.2.2.	La sécurité organisationnelle et opérationnelle des établissements de paiement	93
3.4.2.2.1.	<i>Les règles de gouvernements d'entreprise et de contrôle interne</i>	93
3.4.2.2.2.	<i>La sécurité des moyens de paiement</i>	94
3.4.2.2.3.	<i>La prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme</i>	94
3.4.2.3.	Les dispositions applicables aux prises de contrôle ou de participation dans un établissement de crédit ou une entreprise d'investissement	95
3.5.	Examen des effets de la concentration	97
3.6.	La forme juridique de l'établissement	97
3.6.1.	La diversité des formes juridiques envisageables	97
3.6.2.	Les précautions particulières pour les sociétés par actions simplifiées (SAS)	98
3.6.3.	Le cas des entreprises d'investissement et des établissements de paiement	99
3.7.	La dénomination	99
3.8.	La consultation des autorités homologues européennes et étrangères	100
<b>4.</b>	<b>Les activités exercées par des entreprises bénéficiant de la reconnaissance mutuelle : le passeport européen</b>	<b>103</b>
4.1.	Les établissements pouvant bénéficier du passeport en France	103
4.2.	L'accès au marché français	103
4.2.1.	Le dispositif institutionnel	103
4.2.1.1.	L'implantation d'une succursale communautaire : le libre établissement	103
4.2.1.2.	La libre prestation de services	105

4.2.1.3.	Le rôle du Comité	105
<b>4.2.2.</b>	<b>Le dispositif réglementaire</b>	<b>106</b>
4.2.2.1.	Le cas général des établissements de crédit, des établissements de paiement et des entreprises d'investissement	106
4.2.2.2.	Le cas particulier des succursales d'établissements financiers de l'Espace économique européen	107
<b>4.3.</b>	<b>Le dispositif applicable aux établissements français</b>	<b>108</b>
<b>4.3.1.</b>	<b>Les établissements pouvant bénéficier du passeport</b>	<b>108</b>
<b>4.3.2.</b>	<b>Le rôle du Comité</b>	<b>108</b>
4.3.2.1.	Le libre établissement	108
4.3.2.2.	La libre prestation de services	109
<b>5.</b>	<b>Les établissements de crédit monégasques</b>	<b>111</b>
<b>5.1.</b>	<b>La réglementation bancaire applicable à Monaco</b>	<b>111</b>
<b>5.1.1.</b>	<b>Principe de l'application de la réglementation française et de l'extension du champ de compétence des autorités de tutelle françaises aux établissements de crédit implantés à Monaco</b>	<b>111</b>
5.1.1.1.	La convention relative au contrôle des changes du 14 avril 1945	111
5.1.1.2.	L'échange de lettres du 18 mai 1963	111
5.1.1.3.	L'échange de lettres du 27 novembre 1987	112
5.1.1.4.	L'échange de lettres du 6 avril 2001 et du 10 mai 2001	113
5.1.1.5.	La convention monétaire du 24 décembre 2001	113
<b>5.1.2.</b>	<b>Particularités de la réglementation bancaire monégasque et de l'organisation de la profession bancaire</b>	<b>113</b>
5.1.2.1.	Les normes européennes	114
5.1.2.2.	La représentation des établissements de crédit monégasques	114
5.1.2.3.	La lutte contre le blanchiment de capitaux	114
<b>5.1.3.</b>	<b>L'assistance entre les autorités françaises et monégasques</b>	<b>116</b>
5.1.3.1.	La participation des représentants de la Principauté dans les autorités bancaires	116
5.1.3.2.	Les échanges d'informations entre les autorités des deux pays	116
5.1.3.3.	L'exécution de certaines décisions par le gouvernement monégasque	116
<b>5.2.</b>	<b>La situation de Monaco en matière de services d'investissement</b>	<b>116</b>
	<b>Liste des tableaux et des annexes</b>	<b>119</b>

## **REMERCIEMENTS**

Ont contribué au *Rapport annuel 2009 du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement*, sous la coordination de Jean-Pierre VILLENEUVE

### **Rédacteurs**

Nathalie BEDIER, Sophie BERANGER-LACHAND, Étienne GRUNER, Olivier JAUDOIN, Isabelle LEMOULLEC-PATAT, Bernard PALMARINI, Sylvie PEROTTO, Sylvie PIPPONIAU, Pierre-Henri PRANGEY, Pierre-Philippe VAISSIÉ, Jean-Pierre VILLENEUVE

### **Relectures**

Didier PÉNY, Olivier JAUDOIN, Pierre-Philippe VAISSIÉ

### **Préparation des statistiques, tableaux et graphiques**

Louis LAURENT, Bernard VALERS

### **Mise en forme et composition de la publication**

#### **Secrétaires de rédaction**

DECEI : Sophie MAYEU, Agnès BAYLON, Christine FRANÇOIS

DIRCOM (SPE) : Christine BESCOS, Hervé du BOISBAUDRY

#### **Maquettistes et opérateurs PAO à la DIRCOM (SPE)**

Nicolas BESSON, Florence DERBOULE, Alexandrine DIMOUCHY, Christian HEURTAUX, Aurélien LEFÈVRE, Isabelle PASQUIER

### **Impression**

Les ateliers de la chaîne graphique du SIMA

**Directeur de la publication :**

**Michel CARDONA**

*Secrétaire général*

*du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement*

**Le Rapport du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement**

peut être obtenu à la Banque de France – Service des Relations avec le public

48 rue Croix-des-Petits-Champs – 75001 PARIS

Adresse postale : Code courrier 07-1050

75049 PARIS CEDEX 01

Tél : 01 42 92 39 08 – Télécopie : 01 42 92 39 40

au prix de : **38 €** (1)

(1) Modalités de règlement : chèque bancaire ou postal à l'ordre de « Banque de France – Publications »

Impression : SIMA Ivry

Dépôt légal : 1<sup>er</sup> trimestre 2010